

UNIVERSITÉ DE PARIS. — FACULTÉ DE DROIT

ÉTUDE

SUR LE

RECRUTEMENT & L'AVANCEMENT

DES MAGISTRATS

THÈSE POUR LE DOCTORAT

Présentée et soutenue le mercredi 18 mars 1908, à 2 heures 1/2

PAR

MAURICE DEHESDIN

Président : M. LARNAUDE.

Suffragants : { MM. GARÇON, professeur.
TISSIER, professeur.

PARIS

LIBRAIRIE NOUVELLE DE DROIT ET DE JURISPRUDENCE

Arthur ROUSSEAU

ÉDITEUR

14, RUE SOUFFLOT ET RUE TOULLIER, 13

—
1908

THÈSE
POUR LE DOCTORAT

La Faculté n'entend donner aucune approbation ni improbation aux opinions émises dans les thèses; ces opinions doivent être considérées comme propres à leurs auteurs.

UNIVERSITÉ DE PARIS. — FACULTÉ DE DROIT

ÉTUDE

SUR LE

RECRUTEMENT & L'AVANCEMENT

DES MAGISTRATS

THÈSE POUR LE DOCTORAT

L'ACTE PUBLIC SUR LES MATIÈRES CI-APRÈS

Sera soutenu le mercredi 18 mars 1908, à 2 h. 1/2

PAR

MAURICE DEHESDIN

Président : M. LARNAUDE.

*Suffragants : { MM. GARÇON, professeur.
 TISSIER, professeur.*

PARIS

LIBRAIRIE NOUVELLE DE DROIT ET DE JURISPRUDENCE

Arthur ROUSSEAU

ÉDITEUR

14, RUE SOUFFLOT ET RUE TOULLIER, 13

1908



Digitized by the Internet Archive
in 2026

INTRODUCTION

En dehors des considérations purement relatives à la fonction judiciaire, aux qualités qu'elle exige, et aux moyens d'en assurer l'existence chez le juge, il y a, dans la question du recrutement des magistrats, un élément, un problème politique important : la fréquence des débats dont elle a été l'occasion, dans nos assemblées parlementaires, en est la preuve.

Il n'est pas inutile de dire en commençant quelques mots de ce problème, afin de n'en pas entraver les développements postérieurs, et de portée toute spéciale, qui constitueront cette étude. Au surplus, il convient, au seuil d'une étude de droit public, de ne pas oublier complètement les principes du droit public. C'est pourquoi nous rechercherons en premier lieu quelle est la place de la magistrature dans l'organisation des pouvoirs publics, si les principes qui dominent cette organisation en France, peuvent, pour la question qui nous occupe, fournir certains éléments de solution, si tel ou tel mode de recrutement des juges, que l'on a proposé, ne doit pas être repoussé par une sorte de question préalable, parce qu'il serait incompatible avec notre régime politique.

Il y a un principe dont les rapports avec notre question sont tout à fait apparents : c'est celui de la séparation des pouvoirs.

Lorsque l'Assemblée Constituante voulut, en vue d'un régime de liberté, réédifier sur des bases toutes nouvelles les institutions judiciaires, elle crut indispensable de remettre au peuple l'élection des juges. Le grand argument sur lequel on se fondait était le principe de la séparation des pouvoirs,

principe affirmé dans la Constitution, et dont on tirait cette conséquence que les juges, étant un pouvoir entièrement indépendant du législatif et de l'exécutif, ne pouvaient pas être choisis par les titulaires de ceux-ci. De nos jours encore, si l'on en croit certains auteurs, la question de savoir s'il y a deux ou trois pouvoirs domine « non seulement l'organisation de la justice administrative », ce qui ne nous intéresserait pas, mais « *l'organisation de la justice judiciaire, l'organisation de toute justice et même l'existence de toute justice* » (1).

Malheureusement, bien que cette question des deux ou des trois pouvoirs soit presque contemporaine de Montesquieu, il faut bien reconnaître qu'elle n'est pas encore tranchée (2). A l'appui de leur thèse, les auteurs, qui considèrent la justice comme une simple branche du pouvoir exécutif, invoquent toute une série d'arguments. Ils montrent le pouvoir exécutif

(1) Artur, *Séparation des pouvoirs et séparation des fonctions*, articles de la *Revue du droit public* (numéros de mars à décembre 1900).

(2) M. F. Larnaude, dans une communication faite au Congrès de Droit constitutionnel de Saint-Louis (1904, une traduction en a été publiée par la *Revue des Idées*, 15 mai 1905) sur *la Séparation des pouvoirs et la justice en France et aux Etats-Unis*, constatait que nul, aux Etats-Unis, n'a jamais élevé un doute sur l'existence du pouvoir judiciaire, si constamment discutée chez vous. Et il montrait la raison de cette divergence doctrinale, dans la pratique des deux pays : la nôtre ayant toujours comporté des rapports étroits entre les tribunaux et le gouvernement : jadis constitutions portant que la justice se rend « au nom du Roi », nomination des juges par l'exécutif, action constante exercée par le ministre de la justice, par les membres du ministère public, « qui à tant de points de vue dépend du gouvernement », sur les tribunaux. En présence de ces faits, on a été amené à considérer le pouvoir judiciaire comme une simple branche de l'exécutif, de manière à « faire rentrer la logique dans les rapports de l'exécutif et des tribunaux, à supprimer les explications difficiles de certaines particularités de l'organisation judiciaire ». Aux Etats-Unis, au contraire, où « aucune de ces contradictions (apparentes d'ailleurs) n'a jamais existé, personne n'a songé à contester que ce pouvoir, le plus ancien de l'État, fût un véritable pouvoir ».

pouvant porter atteinte aux arrêts de justice par le droit de grâce. Mais le droit de grâce est un empiétement sur le pouvoir législatif, bien plutôt que sur le pouvoir judiciaire : puisque la condamnation subsiste ; et puisque la grâce, en droit, consiste, non à contester l'exactitude des faits, non plus que la légalité de la peine prononcée, mais à décider que le coupable ne subira pourtant pas la peine dont la loi punit l'infraction par lui commise (1). Un autre argument repose sur le mode actuel de recrutement des juges : ils sont nommés, précisément, par le pouvoir exécutif, et l'on affirme qu'ils ne peuvent constituer un pouvoir différent de celui dont ils sont issus. Nous examinerons plus loin cette question, qui nous intéresse particulièrement, et nous nous efforcerons alors de démontrer qu'il n'y a pas d'incompatibilité de principe entre la justice-pouvoir distinct, et la mission donnée au pouvoir exécutif de nommer les juges.

Enfin on invoque la nécessité, établie par la loi (art. 146 C. proc. civ., loi du 2 septembre 1871), pour la formule exécutoire des jugements, d'être conçue au nom du chef de l'Etat. Mais cette prescription, survivance peut-être de la justice rendue « au nom du roi », est aujourd'hui si insignifiante, si peu conforme aux faits qu'il serait bien imprudent d'étayer sur elle une théorie (2). Le Président de la République pour-

(1) M. Esmein ajoute cette autre considération : que le droit de grâce qui « fut dans ses origines une application particulière du pouvoir législatif, reposant sur des principes aujourd'hui oubliés, et qu'on a conservé à cause de son utilité spéciale, a pris la valeur d'une institution propre », qui n'est donc nullement un attribut naturel et essentiel du pouvoir exécutif, mais qu'on lui a rattachée parce qu'il est « seul à même d'en faire un bon usage » (*Droit constitutionnel*, 2^e éd., p. 316).

(2) Bentham protestait déjà très vivement contre l'idée de l'exécution des arrêts de justice, « au nom du roi », et faisait remarquer qu'en Angleterre, un juge « pourrait, dans le cas de résistance à l'exécution d'un jugement, commander les forces de tout le pays,

rait-il ne pas « mander et ordonner à tous huissiers sur ce requis... » de mettre à exécution un arrêt légalement rendu ? « En fait la force exécutoire s'attache de plein droit aux jugements ; c'est le greffier qui appose la formule (1). »

Mais l'argument essentiel et qui constitue le fond du raisonnement des partisans de la séparation bipartite, est celui qu'exprimait Cazalès, l'orateur de la droite de l'Assemblée Constituante, presque dans les mêmes termes employés à un siècle d'intervalle, par M. Ducrocq. « M. Barnave a cité l'autorité de Montesquieu. Peut-être est-il extraordinaire que M. Barnave la cite, et que je ne m'y rende pas. Je me rends à la vérité et à la raison... J'en appelle à M. Barnave lui-même : quand le souverain a distribué tous les pouvoirs, quand il a fixé la loi et les moyens de l'exécuter, que reste-t-il à faire (2) » ? Il n'y a, dit M. Ducrocq, « que deux puissances : celle qui crée la loi, et celle qui la fait exécuter, de sorte qu'il n'y a pas de place pour une troisième puissance, à côté des deux premières » (3).

Mais n'est-ce pas, comme l'objecte M. le professeur Artur (4), « affirmer simplement ce qui est en question » ? Les

dans toute l'étendue de sa juridiction... Un geôlier, disait-il encore, à qui on présenterait un ordre signé du roi, pour relâcher un individu arrêté pour dettes, regarderait-il cet ordre comme légal ? — Non, sans doute ! »

(1) Artur, *op. cit.*

(2) Dans la discussion relative au mode de nomination des juges ; Séance du 7 mai 1790.

(3) *Cours de droit administratif* (6^e édition), t. I, p. 27. — M. Berthélemy dit à peu près de même : « Faire les lois, les faire exécuter me paraissent en bonne logique deux termes entre lesquels, ou à côté desquels, il n'y a pas de place à prendre » (*Traité élémentaire de Droit administratif*, 2^e édition, p. 14).

(4) *Revue du Droit public*, t. 14, p. 40. — N'ayant pas la prétention d'apporter au débat séculaire sur la séparation des pouvoirs, des arguments nouveaux, mais simplement de préciser le terrain sur lequel nous nous plaçons, nous n'avons pas hésité, dans ces quel-

partisans de cette thèse pensent qu'il n'y a que deux pouvoirs ; ils les définissent alors de telle sorte qu'il soit évidemment impossible de rien découvrir en dehors de l'espace qu'ils embrassent par leurs définitions. Mais leurs définitions sont-elles justes, et n'est-ce pas précisément toute la question de savoir si la mission du juge — et celle du gouvernement — peuvent être définies : la puissance qui fait exécuter la loi ? La démonstration ne serait correcte et suffisante que si les définitions s'appuyaient sur une analyse des fonctions exécutive et judiciaire (1).

Car il faut reconnaître que l'on est tout d'abord beaucoup moins frappé de leurs ressemblances que de leurs différences. L'administration a pour essence un rôle permanent et continu ; aussi continu et aussi nécessaire à l'état, que le chef d'une entreprise, le directeur d'une société sont nécessaires au fonctionnement de ces établissements. Le juge, au contraire, si indispensable que malheureusement il soit, n'a qu'un rôle exceptionnel, extraordinaire, puisque c'est seulement dans le cas où la loi est violée, ou contestée, qu'il a à intervenir.

Les conditions dans lesquelles s'exerce leur activité sont en opposition plus directe encore ; l'administrateur, le gouvernement agissent de leur propre mouvement. Le juge ne peut prendre aucune initiative ; il est, comme on l'a dit, « une

ques pages, à faire de très fréquents emprunts aux auteurs qui ont écrit sur la question, — et tout spécialement aux intéressants articles de M. le professeur Artur, qui nous ont paru jeter sur certains aspects du problème, une lumière nouvelle.

(1) M. Artur ajoute que, « sentant bien » l'imperfection de ce raisonnement, M. Ducrocq a cru devoir y suppléer, par cette remarque que « la justice et l'administration ne diffèrent que par la nature des lois dont l'application est confiée à chacune d'elles » (*Cours de Droit adm.*, 6^e édit., t. I, p. 25), — opinion qu'il combat très vivement.

machine passive, morte », qui ne peut agir que quand on l'a saisie. Et d'autre part, lorsqu'il est saisi, il n'a aucune liberté encore pour accepter ou refuser la mission dont il est chargé, sous peine de commettre un déni de justice. Enfin si la capacité d'un bon administrateur et celle d'un bon juge sont entièrement différentes, c'est qu'à peu près tout est différent dans l'œuvre qu'ils accomplissent. La besogne de l'homme de gouvernement est toute d'initiative ; conduite d'affaires politiques, militaires, gestion de grands intérêts financiers ou économiques, exécution de travaux, etc... L'œuvre du juge est, comme l'appelle M. F. Larnaude, une « opération de logique » (1). Il est comme un calculateur, à qui l'on soumettrait les données d'un problème et qui en trouve la solution, qu'il n'invente, ni ne crée, mais qui existait et qu'il découvre.

Il en résulte une autre dissemblance : dans l'organisation des autorités auxquelles sont confiées ces deux fonctions. On parle souvent de la hiérarchie judiciaire. Mais il est manifeste qu'elle n'a rien de commun avec la hiérarchie administrative. Car, à côté du préfet qui est le subordonné du ministre et ne peut agir contre ses instructions, le juge de première instance, lui, n'est en aucune façon le subordonné du juge d'appel, et ne connaît, lorsqu'il juge, qu'un seul maître : la loi.

Quelque importantes que soient ces différences, on peut af-

(1) M. Larnaude, dans son cours professé en 1904-1905, classe sous les chefs suivants, les caractères de la fonction judiciaire : opération de logique, absence de spontanéité, obligation de s'exercer, caractère contradictoire ; — et ceux de la fonction administrative : la loi moyen et non but, spontanéité, continuité, liberté.

Cf. Barnave (Séance du 6 mai 1790) : « La décision d'un juge n'est qu'un jugement particulier, comme les lois sont un jugement général ; l'un et l'autre sont l'ouvrage de l'opinion et de la pensée, et non une action et une exécution ».

firmer encore qu'elles sont secondaires au point de vue qui nous occupe ; qu'agissant à l'aide de procédés très dissimulables, gouvernement et juge ont pourtant même mission, et même but. C'est visiblement à quoi répond l'argumentation reproduite plus haut : c'est ce que disent les partisans de la théorie des deux pouvoirs, lorsqu'ils affirment que juger ou administrer, c'est toujours exécuter la loi. — Est-ce exact ? Nous ne le croyons nullement.

Quelle est la mission du juge ? « Le juge, dit M. Garsonnet, a pour mission de prononcer les peines, et de statuer sur les différends que les citoyens ont avec l'administration, ou entre eux. » Préfère-t-on en donner une idée plus simple en disant que sa mission est l'exécution de la loi ? Soit, admettons cette idée. Qu'interpréter la loi, la comprendre et en imposer le respect à tous, soit l'idéal unique et dernier du juge, nous n'y contredisons pas. Mais peut-on en dire autant du pouvoir exécutif ? Est-ce que l'accomplissement de la loi est pour lui aussi une tâche à laquelle il doit se vouer tout entier et après laquelle il ne lui reste plus rien à faire ? Mais l'Etat ne peut pas reposer tout entier sur la loi ; il ne lui suffit pas pour vivre d'un législateur, d'un juge et d'un gendarme. Lorsqu'un ingénieur établit ou entretient une route, lorsqu'un diplomate négocie avec une nation étrangère, lorsqu'un général exerce, dans une guerre, le commandement de l'armée, ou d'une partie de l'armée nationale, dira-t-on qu'ils « exécutent la loi », que le but, la cause finale de leur activité est l'exécution de la loi ? La loi ne règle pas quels seront les rapports de la nation avec les nations voisines, ni quelles manœuvres stratégiques un chef d'armée fera accomplir à ses troupes, ni même de quelle façon on tentera de concilier le droit au travail : les pratiques différentes des divers gouvernements successifs le montrent bien.

L'Etat a besoin d'un gouvernement, de même qu'en outre de statuts, une société commerciale a besoin d'une direction.

Et l'on ne peut pas plus prétendre que le gouvernement existe « pour exécuter les lois », qu'on ne pourrait dire que le directeur d'une société a pour but « d'exécuter les statuts ». M. Artur a, croyons-nous, très bien précisé le but, et le caractère essentiel du pouvoir exécutif, en disant « qu'il pourvoit à l'organisation, et au fonctionnement des services publics ».

Assurément, il y a entre la loi et le pouvoir exécutif, des rapports fort étroits, mais de quelle nature ? La loi établit des principes auxquels le pouvoir exécutif est obligé de se conformer. En sorte qu'elle n'est pas pour lui un but, mais bien plutôt une limite. Il est astreint à la respecter, et c'est là ce qui rapproche le pouvoir exécutif et le pouvoir judiciaire, comme cela les sépare du pouvoir législatif : « tous deux sont l'exercice d'une souveraineté subordonnée, seconde ». C'est ce caractère commun de subordination à la loi qui a fait croire à leur identité. Mais pourquoi prétendre que ce caractère commun est celui qui doit, pour tous deux, donner l'idée essentielle du rôle qu'ils accomplissent dans l'Etat (1) ?

On a souvent montré les conséquences dangereuses qu'entraînerait logiquement l'identification du pouvoir judiciaire avec le pouvoir exécutif. Nous en signalerons une seule : « En principe, il serait alors vrai de dire que les juges ne seraient que des délégués du pouvoir exécutif, et qu'ils rendraient la justice au nom de celui ci (2) ». Cela permettrait,

(1) « Cela a la même valeur qu'aurait le raisonnement suivant : les trois fonctions de la puissance publique présentent ce caractère abstrait commun, d'être toutes trois des fonctions de la puissance publique : donc elles sont identiques ». (Artur, *op. cit.*)

Nous partageons entièrement sur ce point l'opinion que nous trouvons ainsi exprimée dans un récent article de M. J. Barthélemy : « Une théorie qui séduit par son apparente simplicité et par sa *logique superficielle*, réduit à la législation toute la vie de l'Etat : faire la loi, l'exécuter, ces deux termes comprendraient toute l'activité publique... » (*Revue du droit public*, avril 1907, *Notes parlementaires*, p. 298).

(2) Esmein, *op. cit.*, p. 308.

sans aucun accroc aux principes, de reconstituer tous les effets de la justice retenue.

Les partisans actuels de la séparation bipartite rejettent absolument cette conséquence. « La justice, dit M. Berthélemy, est essentiellement indépendante », et même, en ce qui concerne les tribunaux administratifs, il regrette que la loi ne leur confère pas l'inamovibilité (1). Mais une règle, que l'on formule comme une exception à un principe, a-t-elle la même force que si elle était, au contraire, une conséquence de ce principe (2)? Il est facile d'illustrer ce doute par des exemples : la situation actuelle de la magistrature, en face du pouvoir exécutif, comparée à ce qu'elle était (par l'élection) en 1791, sous une constitution qui avait proclamé la séparation des pouvoirs ; la situation aussi de la justice administrative : situation ambiguë, et qui ne s'est pas encore nettement dégagée de la théorie de la justice retenue (3).

(1) « ... Il n'y a pas de bonnes raisons pour que la loi fasse les uns amovibles et subordonnés, tandis qu'elle fait les autres inamovibles et indépendants. » (*Op. cit.*, p. 448, note.)

(2) Chavegrin, Cours professé en 1901-1902. « Jamais l'indépendance des juges ne serait aussi fortement assise, si elle se présentait comme une dérogation aux principes, que si elle en est considérée comme une conséquence ». Bentham parlant de la formule : la justice est rendue au « nom du Roi » (idée très voisine de la Justice-branche du pouvoir exécutif), disait que « reste de la barbarie féodale, et aujourd'hui, fiction entièrement vaine », elle est toutefois : « une idée à germes pernicieux ». De même — mais en sens inverse — M. Larnaudé compare la séparation des pouvoirs à une *idée-force*, qui a cherché par suite, et peut chercher encore, à se réaliser dans les faits (*op. cit.*, p. 13).

(3) On a vu l'opinion très libérale de M. Berthélemy au sujet de la justice administrative. Mais cette opinion n'est pas unanimement partagée par les partisans de la séparation bipartite. M. Ducrocq dit (*op. cit.* p. 242) : « Le Conseil d'Etat inamovible, pourvu ou non d'un pouvoir propre, s'imposerait aux ministres, et pourrait entraver l'action du Chef de l'Etat, dans ce qu'elle a de plus nécessaire et de plus légitime. On pourrait se demander à quoi servirait d'avoir

Ainsi pourrait-on démontrer qu'il n'est pas tout à fait dénué d'intérêt pratique d'affirmer le principe de la séparation des pouvoirs. On peut d'ailleurs se demander si l'opinion qui veut réaliser toutes les conséquences d'un pouvoir judiciaire indépendant, sans admettre l'autonomie de ce pouvoir, est bien justiciable théoriquement (1).

M. Larnaude a montré que la justice est, de tous les pouvoirs, celui à qui l'indépendance est le plus indispensable. « *La séparation et l'indépendance, écrit-il, semblent une tendance et un besoin bien plus anciens dans le pouvoir judiciaire que dans tout autre pouvoir de l'Etat* » (2); — d'abord à cause de la *loi de spécialisation* : parce qu'il n'y a pas de fonctions qui réclament des connaissances plus techniques, plus spéciales que celles de juge (3); ensuite parce que le rôle du pouvoir judiciaire (protection des intérêts privés) et celui des

rendu l'administration active indépendante des pouvoirs judiciaires, si on la soumettait aux entraves, que peuvent créer des corps administratifs inamovibles. »

Quelque antipathique que nous soit cette conception d'un tribunal auquel on refuse le droit d'être indépendant, elle n'est pas illogique. En quoi un Conseil d'Etat inamovible répond-t-il aux préoccupations de ceux qui — non pas seulement pour des motifs pratiques, mais par principe — n'admettent pas qu'un tribunal puisse contester la légalité d'un acte administratif ?

(1) « Il faut le reconnaître, pour ceux qui font rentrer l'autorité judiciaire dans le pouvoir exécutif, l'inamovibilité des juges est une inconséquence partielle ». — Esmein, *op. cit.*, p. 312.

(2) C'est la formule donnée à l'une des conclusions de son étude sur la séparation des pouvoirs et la justice en France et aux Etats-Unis.

(3) Ici M. Larnaude ajoute (parlant à des américains, et c'est pourquoi peut-être il qualifie avec une particulière dureté l'influence des politiciens) : « Et je remarque en passant que cette loi de spécialisation constitue la véritable sauvegarde du pouvoir judiciaire contre les appétits et le génie destructeur et désorganisateur des politiciens. »

autres pouvoirs, « l'idéal de la politique et celui de la justice, sont essentiellement différents ».

Quand on se trouve en présence de deux fonctions parfaitement distinctes, qui doivent être exercées par des autorités complètement différentes et indépendantes, et lorsque cette indépendance mutuelle importe au plus haut point au respect des principes essentiels, sur lesquels repose la constitution : au maintien de la liberté et de la justice, est-on fondé à dire qu'il n'y a pas là deux pouvoirs qui doivent être séparés ? (1).

Cela revient à se demander ce que c'est qu'un pouvoir. Et il est remarquable que l'on ait si rarement essayé de définir un concept à propos duquel tant d'encre a coulé. Pour M. Artur, le mot de pouvoirs désigne « des autorités chargées de fonctions distinctes et investies d'une suffisante indépendance pour les exercer distinctement » ; et le problème de la séparation des pouvoirs se ramène à « savoir s'il y a deux ou trois fonctions irréductibles l'une de l'autre ». Quels défauts sérieux peuvent être trouvés à cette définition, et quelle autre pourrait-on lui opposer ? Par quelle idée métaphysique pourrait-on rendre compte de la notion de pouvoir, si l'on ne veut pas que l'idée de fonction soit à la base de cette notion ? alors surtout que les partisans de la séparation bipartite déclarent nettement que le principe de la séparation des pouvoirs n'est pas une « vérité juridique », mais simplement « une

(1) On en pourrait donner une raison de plus, celle que formulait déjà Barnave : « La position du pouvoir exécutif vis-à-vis du pouvoir judiciaire est la même que celle qu'il occupe relativement au pouvoir législatif. Il est à côté des tribunaux pour faire respecter les jugements comme il est à côté du législateur pour faire exécuter la loi. » On voit par là combien il est inexact de confondre l'exécutif et le judiciaire puisque c'est bien plutôt le pouvoir législatif et le pouvoir judiciaire qui se ressemblent, au moins par le rôle identique qu'ils jouent vis-à-vis de l'exécutif. « Il est impossible, dit M. Chavegrin (*cours*) de marquer, mieux que ne faisait ainsi Barnave, la position des trois pouvoirs les uns par rapport aux autres. »

précaution dont le bon sens et l'expérience ont démontré l'utilité ? » (1).

Si tel en est le caractère, l'expérience ne démontre-t-elle pas la nécessité de séparer la justice du gouvernement, tout autant que de séparer le gouvernement du législateur ? Telle est bien l'opinion de M. Berthélemy, qui estime « que le pouvoir exécutif, par les droits qu'il garde sur les juges (nominations, avancement, distinctions honorifiques), tient le pouvoir judiciaire, dans une trop large mesure, à sa discrétion » (2).

Il convient d'ailleurs de noter, même en l'état actuel des choses, même avec ces restrictions à l'indépendance des juges, que la séparation est, en définitive, beaucoup mieux établie entre le judiciaire et l'exécutif, qu'entre l'exécutif et le pouvoir législatif (cela dans tous les pays à régime parlementaire).

De sorte qu'incontestablement l'autorité judiciaire répond à la définition du pouvoir donnée par M. Artur : elle exerce une fonction distincte et irréductible à toute autre.

On pourrait encore prouver l'existence du pouvoir judiciaire en montrant que toutes les observations faites en ce qui le concerne, ne conviennent qu'à lui seul, et ne sauraient être étendues à telle autre fonction, par exemple à ce que les partisans des deux pouvoirs considèrent généralement comme la troisième branche du pouvoir exécutif (3) : *l'administration*. On l'a parfois essayé (4). Mais quelque désirable qu'il puisse

(1) Berthélemy, *op. cit.*, p. 12.

(2) *Eod. loc.*, p. 848.

(3) Les deux autres étant le gouvernement et la justice. Cf. Ducrocq, *op. cit.*, p. 25 ; Saint-Girons, *Droit constitutionnel*, p. 514.

(4) Fr. N. Thorpe, *Recent Constitutions making in the United States*. « There seem to be four rather than three dimensions to government, the fourth dimension springing necessarily out of the relations between the other three, being the dimension or department of admi-

être (particulièrement en Amérique), de donner à l'administration une utile stabilité, on ne peut pas la séparer du gouvernement, où se trouvent ses chefs. La justice seule offre l'exemple d'une fonction distincte, exercée par des autorités nécessairement indépendantes des autres pouvoirs publics.

C'est pour ces raisons que nous n'hésitons pas à nous rallier à la conclusion ainsi exprimée par M. Esmein : « que la théorie de Montesquieu paraît parfaitement exacte », et que l'administration de la justice constitue « naturellement et rationnellement une manifestation spéciale de la souveraineté, un pouvoir distinct » (1). Il pourrait d'ailleurs suffire, pour nous convaincre, de constater que l'évolution des idées, comme celle des faits, ont été très nettement orientées, depuis un siècle, et depuis beaucoup plus, vers la reconnaissance de plus en plus complète de ce principe (2).

La fonction judiciaire n'est nullement plus jeune, historiquement, que les deux autres, — tout au contraire. Mais pendant fort longtemps, il n'y eut pas de séparation entre les différentes fractions de la puissance publique. Cette confusion existait sous l'ancien régime (3), dans la personne du roi,

nistration ». L'auteur ajoute que les plus récentes constitutions des états de la Fédération ont signalé cette « découverte » d'un quatrième pouvoir.

(1) *Op. cit.*, p. 307 et 309. — On a justement fait remarquer que la séparation du pouvoir judiciaire par rapport aux deux autres est, de beaucoup, celle qui intéresse le plus la liberté. — Cf. Henrion de Pansey (chap. II) : « Il y a dans l'Europe plusieurs gouvernements qui ne diffèrent de ceux d'Asie que par l'indépendance de l'ordre judiciaire : les derniers font horreur, et les autres n'effraient personne. » C'était aussi l'opinion de Montesquieu.

(2) V. sur ce point Ch. Benoist, *Le pouvoir judiciaire dans la démocratie* (*Revue des Deux Mondes*). Cf. Bluntschli, *Théorie générale de l'Etat* : « La distinction subjective des deux pouvoirs est en grand progrès. »

(3) « La règle contraire de la concentration de tous les pouvoirs dans la main du roi formait l'un des traits essentiels de l'ancien

qui rendait lui-même la justice ; — dans celle du comte franc, puis des seigneurs féodaux ; — dans la personne enfin des baillis et des prévôts, qui cumulaient à l'origine les fonctions administratives, militaires, financières et judiciaires.

L'Ancien Régime considérait la justice comme l'une des prérogatives essentielles de la royauté, comme le premier des devoirs du roi. D'où naturellement le principe de la justice retenue : le roi, source de toute justice, était le juge naturel de tous ses sujets ; et tout autre que lui ne pouvait juger qu'à son défaut et en son nom, pour (comme disait encore Louis XV) « l'acquitter du devoir vraiment royal de justice ».

Il y eut un temps où les faits correspondaient très exactement à cette théorie : sous la monarchie franque, et encore au temps des Carolingiens et des premiers Capétiens, le roi, entouré de ses principaux officiers, rendait la justice en personne. On sait quelles causes transformèrent cette situation, réduisirent la justice retenue (d'ailleurs devenue elle-même distincte de la personne du roi) à une série d'attributions exceptionnelles, et aboutirent à la constitution d'une autre justice « qui ne se rattachait plus au pouvoir politique que par la fiction d'une délégation royale (1) ». Les progrès incessamment réalisés par la justice royale aux dépens des justices seigneuriales, rendaient eux-mêmes impossible l'exercice habituel de la justice retenue ; la substitution aux anciennes coutumes de lois plus savantes, et du droit romain, diminuaient le goût des hommes d'épée pour les fonctions judiciaires : le roi et la *curia regis* peu à peu laissèrent une place

Régime » (Ducrocq, p. 10). On retrouve la même confusion dans les républiques antiques (V. Bodin, *République*, p.610 et suiv. ; Fustel de Coulanges, *Histoire de l'organisation de la justice*, *Revue des Deux-Mondes*, mars 1871) ; Bluntschli signale à Rome (sous la République) un effort vers la séparation des différentes fonctions publique (*Théorie générale de l'Etat*, Traduction Riedmatten, p. 455).

(1) Ch. Benoist, *op. cit.*

de plus en plus grande aux clercs et aux légistes, se retirèrent devant le Parlement naissant. Et dans la suite, le principe de la justice déléguée pénétra à ce point dans les mœurs et dans l'opinion publique, on oublia si bien le rôle primitif du Parlement, — simple groupe d'hommes chargés de conseiller le roi, — que, hors le cas d'enregistrement des édits, l'on n'eût plus admis même la présence du roi aux audiences du Parlement (1). Et Montesquieu considérait cette séparation, ainsi réalisée, comme un des traits essentiels de la monarchie française (2).

Les mêmes causes produisirent la même scission dans les pouvoirs des seigneurs, qui ne rendirent plus la justice en personne, — des baillis, qui furent progressivement évincés par leurs lieutenants de l'exercice des fonctions judiciaires, — des prévôts, qui à l'inverse perdirent toutes leurs autres attributions pour ne conserver que celles-là.

Ainsi dès l'ancien régime, la séparation du gouvernement et de la justice fut accomplie dans une large mesure, à une époque où pouvoir exécutif et pouvoir législatif étaient encore étroitement confondus dans la personne du roi (3). Elle fut

(1) V. Bodin (Liv. IV, ch. vi, p. 624).

(2) V. Esmein, p. 430. — *Esprit des Lois*, Liv. XI, ch. vi : « Dans la plupart des royaumes de l'Europe, le gouvernement est modéré, parce que le prince, qui a les deux premiers pouvoirs, laisse à ses sujets l'exercice du troisième ». — Au xviii^e siècle, ces idées avaient acquis une telle autorité que les précepteurs des princes eux-mêmes : Fleury, précepteur du duc de Bourgogne, Moreau, dans un livre fait pour l'instruction de Louis XVI, mettaient en garde les futurs rois, contre l'abus et le péril des évocations au Conseil (Voy. Fleury, *Le droit public de la France* ; Moreau, *Discours sur la justice*, p. 147 et s.).

(3) M. Larnaudé (*op. cit.*, p. 7) remarque que « chez nous la séparation n'a pas été tant empruntée à Montesquieu qu'à l'ancien droit public français, où elle s'était lentement et laborieusement formée ; et il montre comment les luttes de la royauté et des parlements (inexistantes en Angleterre ; si importantes dans notre histoire) ont

d'ailleurs singulièrement fortifiée par le changement de qualité des fonctions de justice, qui simples commissions d'abord, furent toutes érigées en titre d'office, — et par la vénalité des offices, qui augmenta considérablement l'indépendance des magistrats à l'égard du pouvoir royal.

Toutefois la séparation ne fut jamais complète sous l'ancien régime : la justice retenue conserva jusqu'à la fin, par les Lettres de justice, par les pouvoirs de cassation et de révision du Conseil du roi, par les évocations, par les commissions extraordinaires surtout, des applications dont certaines singulièrement périlleuses pour la justice. Cela tient à ce que les progrès de la séparation des pouvoirs à cette époque furent toujours purement empiriques, que le principe ne fut jamais proclamé, mais qu'au contraire ces progrès, même quand ils furent (ce qui est le cas le plus rare) voulus et prémédités, ne furent jamais conçus par les juristes que comme des atténuations à la théorie, maintenue jusqu'au bout, du roi « source de toute justice » (1).

La confusion existait encore à un autre point de vue par suite de l'extension des pouvoirs des juges, conservée, par les Parlements au moins, jusqu'à la Révolution. Par leur droit d'enregistrement et de remontrances, et leurs arrêts de règle-

donné à notre séparation des pouvoirs « ce caractère si spécial d'une séparation tout entière dirigée contre le pouvoir judiciaire. »

(1) M. Ducrocq veut tirer de cette théorie un argument en faveur de sa thèse : « L'ancienne maxime *toute justice émane du roi* consacrait cette vérité que l'autorité judiciaire est une branche du pouvoir exécutif » (*op. cit.*, p. 29). Mais il semble que cet argument pourrait presque être retourné. M. Ducrocq constate, ici et ailleurs, que la concentration de tous les pouvoirs dans la main du roi formait l'un des traits essentiels de l'ancienne royauté. Est-ce que le contraire n'est pas précisément l'un des traits caractéristiques de la constitution moderne, et l'un des résultats essentiels de la Révolution ? Ce n'est pas aujourd'hui au nom du Président de la République, mais : « au nom du Peuple Français », que les jugements sont rendus (Décret du 2 septembre 1871).

ments, ils s'immiscaient dans la politique royale et dans l'administration.

C'est seulement avec la Révolution qu'on arrive à une affirmation, sans réticence, du principe même de la séparation des pouvoirs, affirmation faite avec tant de force que la Constituante en tirait une conséquence peut-être excessive : l'élection des juges.

Pourtant, proclamée en principe, la séparation n'était pas encore complète, puisque la justice administrative continuait à être, non seulement séparée de la justice civile (ce qui ne serait rien), mais remise aux mêmes mains que l'administration active. D'autre part, l'élection des juges dura peu, et par réaction contre ce système, le Consulat et l'Empire instituèrent un régime qui laissait aux tribunaux judiciaires infiniment moins d'indépendance qu'ils n'en avaient connue sous l'ancienne monarchie.

Depuis ce pas en arrière, les progrès de la séparation des pouvoirs ont recommencé, non plus par voie de transformation révolutionnaire, mais de lente évolution, très sensible toutefois et presque ininterrompue. En ce qui concerne la justice administrative, distinction progressive des autorités chargées des fonctions actives, et contentieuses : création du Conseil d'Etat et des conseils de préfecture en l'an VIII, constitution, dès le premier Empire (1), d'une commission spéciale du contentieux, chargée de présenter des rapports au Conseil d'Etat ; sous la monarchie de Juillet, exclusion des conseillers en service extraordinaire de l'assemblée siégeant au contentieux, et publicité des audiences, rendues contradictoires ; enfin, en 1849, formation de la section du contentieux, et répudiation du principe de la justice retenue ; résultats très importants, un instant compromis par le second Empire, mais reconquis par la République en 1872. Le pro-

(1) Décret du 11 juin 1806.

grès réalisé en ces trois quarts de siècle est rendu tangible par ceci : l'indépendance du Conseil d'Etat, en dépit de l'amovibilité de ses membres, est aujourd'hui attestée par tous ceux qui ont eu à suivre sa jurisprudence, et le libéralisme progressif de celle-ci a bien souvent fait dire que les droits individuels trouvent dans le Conseil d'Etat une protection pour le moins aussi efficace que dans les tribunaux judiciaires eux-mêmes.

Les progrès en ce qui concerne la magistrature, chose curieuse, ont été plus lents. Il y avait, il est vrai, moins de chemin à faire : les tribunaux, certes, étaient constitués sous le premier Empire. Mais l'inamovibilité de leurs membres était fort précaire ; à plusieurs reprises l'empereur procéda à de larges épurations, en 1807 et 1810 (1) ; de plus, l'inamovibilité n'était donnée aux juges qu'après cinq ans d'exercice de leurs fonctions. L'inamovibilité depuis n'a pas été constamment respectée, puisque tous les régimes successifs ont jugé utile de recomposer suivant leurs préférences les cours et tribunaux. Mais une fois passé le délai fixé pour ces épurations, — nombreuses il est vrai, parce que nombreux ont été nos changements de régime, — l'inamovibilité des juges a été respectée.

Les juges-auditeurs de l'Empire et de la Restauration, qui étaient une grave atteinte au principe, furent pour cette raison supprimés par la volonté presque unanime des Chambres de 1830.

Deux institutions qui, à diverses époques, avaient évoqué le souvenir de la justice retenue et des jugements par commissaires : le droit pour le garde des sceaux de présider la Cour de cassation, et le droit que le second Empire (2) avait donné à ce même ministre de procéder chaque année au « rou-

(1) Sénatus-consulte du 12 octobre 1807 et loi du 20 avril 1810.

(2) Par le décret du 16 août 1859.

lement » entre les différentes chambres de chaque Cour et de chaque tribunal, ont également disparu : l'une sous la monarchie de Juillet, l'autre sous le ministère Ollivier en 1870.

Enfin si, à deux reprises, en 1816 et en 1852, les commissions de l'ancien régime ont elles-mêmes revécu, avec un caractère particulièrement odieux, sous les noms de Cours prévôtales et de commissions mixtes, elles ont disparu depuis un demi-siècle, pour toujours, il faut l'espérer.

Et il convient de ne pas oublier, pour clôturer cette liste des progrès réalisés par la séparation des pouvoirs, les réformes qui ont tendu à fortifier l'indépendance des juges ; la diminution du nombre des classes (en 1883), qui a restreint, avec le nombre des avancements qu'un magistrat a à solliciter au cours de sa carrière, celui des obstacles qui se dressent contre son indépendance ; et le récent décret de 1906, venant après plusieurs autres tentatives analogues (de Dufaure, de Trarieux) et dont nous aurons à parler longuement au cours de cette étude. — Ainsi, la confusion des pouvoirs a été complète ; ne disparaîtra-t-elle pas un jour complètement ?

Au point de vue du problème de la nomination des juges, quelles différences résultent, soit de l'adoption de la théorie des trois pouvoirs, soit de celle des deux pouvoirs ?

Ici encore, les opinions sont fort contradictoires. Pour les uns, la question est d'importance capitale, et « domine l'organisation de toute justice, judiciaire comme administrative ». Pour les autres, c'est une question purement théorique, et, à défaut de séparation des pouvoirs, le principe de la séparation des autorités administrative et judiciaire produit des effets identiques.

Il semble bien que, si l'on reconnaît seulement deux pouvoirs, on ne peut guère admettre qu'un mode de nomination pour les juges : la nomination par le pouvoir exécutif. Il est

normal que le gouvernement nomme ses agents (1). Du reste, il est clair que cette théorie ne s'oppose pas aux diverses modalités dont la nomination par le pouvoir exécutif peut être accompagnée. La loi peut fort bien limiter par des conditions d'âge, de capacité, d'autres encore, le choix du chef de l'Etat. Et en fait, le concours existe à l'entrée de bien des carrières administratives, ainsi que des surnumérariats, des tableaux d'avancement, des commissions de classement.—En revanche, si la thèse de la justice, branche du pouvoir exécutif, n'est pas fort gênante, elle est peut-être trop facile, car elle justifie parfaitement, non seulement la justice rendue au nom du roi, mais rendue par le roi, ou au moins rendue par des commissaires amovibles et nommés spécialement pour une ou quelques affaires. Ce point est, il faut le reconnaître, plus théorique que pratique (2), car aucun de ceux qui dénie à l'autorité judiciaire le titre de pouvoir, n'est disposé à retourner en arrière jusqu'à la justice retenue, non pas même jusqu'au procès de Fouquet, ou à la *Chambre ardente*. Ces auteurs demandent même qu'on augmente les garanties d'indépendance des juges, qu'on renforce l'inamovibilité (nécessaire mais in-

(1) « Il serait alors aussi déraisonnable d'enlever au chef de l'Etat la nomination des juges que celle des préfets... » (Artur, *op. cit.*, p. 59). Cela nous paraît même être un des vices de la théorie, car si l'élection des juges soulève certaines objections pratiques, par suite de circonstances politiques ou locales, elle ne heurte aucun principe relatif à l'organisation générale des pouvoirs publics; — et, en fait, elle existe en beaucoup de pays.

(2) Non pas exclusivement théorique cependant, parce que, comme il a déjà été remarqué, la différence des constitutions relativement au problème de la séparation des pouvoirs, a correspondu à des différences très sensibles dans les rapports entre l'exécutif et le judiciaire, — et spécialement en ce qui est des juridictions d'exception : Cours prévôtales comme Commissions mixtes, n'auraient certainement pas été légales, sous des constitutions qui auraient proclamé l'existence du pouvoir judiciaire.

suffisante), par des mesures relatives à l'avancement (1). Le désaccord, en somme, entre partisans des deux doctrines adverses, ne porte que sur le mot *pouvoirs* et nullement sur la *séparation*, que tous jugent indispensable (2).

La théorie qui voit dans la justice un pouvoir distinct a l'avantage d'être absolument incompatible avec les abus, ou avec les pratiques archaïques dont il vient d'être question. Fournit-elle quelque élément de solution sur la question du recrutement des magistrats ?

De même qu'à la théorie contraire paraissait se rattacher la nomination des juges par le pouvoir exécutif, on a prétendu rattacher à celle-ci le recrutement par voie d'élection. Et cette idée a eu sous la Constituante une influence considérable : c'est en s'appuyant constamment sur le principe de la séparation des pouvoirs, que Barnave, Rœderer, plaidèrent et gagnèrent la cause de l'élection des juges. Est-il vrai que l'une soit logiquement la conséquence indispensable de l'autre ?

C'est ce que peu d'auteurs, croyons-nous, soutiendraient encore aujourd'hui (3). Il n'a jamais été écrit dans aucune de nos constitutions, que l'élection dût être d'une manière di-

(1) M. Berthélemy : « Le pouvoir exécutif, par le droit qu'il conserve sur les juges, tient le pouvoir judiciaire dans une trop large mesure à sa discrétion ». Cf. Ducrocq : « De même qu'il doit y avoir séparation des deux pouvoirs législatif et exécutif, il doit y avoir séparation des deux autorités administrative et judiciaire » (*op. cit.*, p. 26). M. Duguit se prononce dans le même sens. M. Saint-Girois, dans ses *Eléments de Droit constitutionnel*, consacre tout un chapitre à la recherche des moyens susceptibles de mieux assurer l'indépendance des juges.

(2) La seule différence, qui subsiste entre eux sur ce point, c'est que, si, ce que demandent les uns, les autres le demandent aussi, ils se voient, ce faisant, accusés par leurs adversaires d'inconséquence, et d'infidélité à leur principe.

(3) On trouve encore, pourtant, dans l'ouvrage de M. Garsonnet, cette affirmation : « que la théorie des trois pouvoirs serait exacte sous un régime d'élection des juges, et ne peut pas l'être avec la nomination par le pouvoir exécutif » (*Op. cit.*, p. 75).

recte, la source de tous les pouvoirs. Loin de là, le pouvoir législatif est chez nous le seul qui en soit issu : le président de la République, titulaire du pouvoir exécutif est nommé par les Chambres législatives. Et les ministres eux-mêmes sont en réalité choisis bien moins par le président que par le Parlement. En Amérique, où l'existence d'un pouvoir judiciaire est incontestable, les autorités qui le composent sont choisies par le pouvoir exécutif (1).

Il appartient donc à la constitution de dire à qui reviendra la mission de désigner les titulaires de tel ou tel pouvoir ; et rien n'empêche, si l'on croit que c'est pratiquement le meilleur système, qu'elle confie au gouvernement le choix des titulaires du pouvoir judiciaire. Comme le dit M. Esmein : « Ce qu'exige seulement le principe de la séparation des pouvoirs, c'est que les pouvoirs distincts soient indépendants les uns des autres (2). » Ainsi, de ce que la justice est un pouvoir primordial, semblable aux autres, il résulte qu'aucun principe théorique n'oblige à adopter tel ou tel mode de recrutement des juges, à l'exclusion de tout autre. « C'est, dit M. Artur, la liberté absolue dans le mode de nomination. »

Donc le principe de la séparation des pouvoirs ne fournit pas la solution de notre problème, à laquelle des considérations pratiques peuvent seules conduire.

Le seul secours que nous puisse apporter notre principe est de fournir certaines idées directrices qui aideront à juger les divers systèmes. Car de même que les différents régimes politiques établissent entre les pouvoirs exécutif et législatif une séparation ou trop grande ou trop faible, de même les différents modes de recrutement des juges peuvent se rappro-

(1) Réserve faite de l'approbation, par le *Sénat*, des nominations des membres de la Cour Suprême. — Bien entendu il n'est question ici que de la magistrature fédérale, les juges des Etats étant généralement élus.

(2) *Op. cit.*, p. 311.

cher plus ou moins de la conception d'un pouvoir judiciaire distinct. C'est ainsi que certains de ces modes sont très critiqués parce que tout en proclamant l'inamovibilité des juges, ils rendent le pouvoir exécutif entièrement maître de leur avancement, et ne leur laissent ainsi qu'une indépendance réelle très insuffisante. Nous aurons à revenir sur tout cela, en étudiant en détail les modes de recrutement des juges. Il n'était peut-être pas inutile de montrer l'étroite corrélation, à ce point de vue, de notre problème avec le principe constitutionnel de la séparation des pouvoirs. Mais afin qu'on ne croie pas que le résultat auquel nous arrivons, soit seulement la conséquence précaire d'un parti pris sur une question d'école, il importe de souligner une dernière fois qu'ici le désaccord des théoriciens disparaît. Divisés sur la question de principe, ils sont pleinement d'accord sur le terrain des conséquences pratiques. Une autorité (ou un pouvoir) judiciaire indépendante du pouvoir exécutif, tel est le vœu que la doctrine est unanime à formuler. Certains la réclament au nom d'un principe; tous la demandent, parce qu'elle est la condition *sine qua non* d'une justice véritable (1).

Un autre principe de notre constitution politique est celui de la souveraineté nationale. Peut-on en tirer des conséquences intéressant notre problème? S'il a été parfois invoqué, c'est, naturellement, en faveur de l'élection des juges.

S'appuyant sur ce que chaque pouvoir constitue une « délégation immédiate d'un attribut de la souveraineté nationale

(1) Montesquieu a dit (Liv. XI, ch. 11) : « Le chef-d'œuvre de la législation est de bien placer la puissance de juger. *Mais elle ne pourrait être plus mal que dans les mains de celui qui avait déjà la puissance exécutrice* ». A part le mot *puissance*, qui pourrait être discuté, on ne voit pas qu'aucun auteur refusé son approbation à cette idée.

le (1) », on a affirmé qu'au peuple seul appartient de désigner ceux à qui il veut faire cette délégation. Nous avons vu déjà la réponse faite à cette thèse, en étudiant les conséquences de la séparation des pouvoirs : l'élection directe n'est nullement le mode nécessaire de désignation des différents pouvoirs (2) ; en fait, elle n'est utilisée que pour l'un seulement des trois pouvoirs.

La condition nécessaire, pour que le principe de la souveraineté nationale soit respecté, pour qu'il ne devienne pas « une simple fiction légale » est, suivant M. Esmein (3), « que chacun des électeurs (créés par la constitution pour désigner les titulaires des divers pouvoirs) tire directement ou indirectement du corps électoral sa propre désignation ». On pourrait même ajouter que l'élection des juges n'est jamais qu'une application assez imparfaite, en tous cas très indirecte elle-même, de la souveraineté nationale. La circonscription : arrondissement, département ou district, qui élit le nombre de juges nécessaires à la composition de son tribunal, n'est pas la nation, et les juges ne pourraient en aucune façon se dire l'émanation de la souveraineté nationale, si l'on ne le justifiait par cette considération : que la source de leurs pouvoirs est bien dans la nation même, qui a « communiqué à des sections le pouvoir qu'elle a d'élire des juges (4) ».

Il est parfaitement exact qu'on peut en dire autant des députés, et que suivant la théorie dominante, chaque membre du Parlement représente non sa circonscription, mais la na-

(1) Formule de M. Esmein (*op. cit.*, p. 282, note).

(2) Jacquelin (*Principes dominants du contentieux administratif*, p. 19). « C'est une erreur de penser que le suffrage populaire soit nécessairement le seul mode possible de recrutement du pouvoir. »

(3) *Op. cit.*, p. 282.

(4) « La nation ne fera autre chose que de communiquer à des sections le pouvoir qu'elle a d'élire des juges » (Barnave, Séance du 6 mai 1790).

tion tout entière (1), qui a dû pour des motifs d'un intérêt pratique évident, charger cette circonscription du soin de le désigner, en ratifiant par avance la désignation (2).

Mais cette fiction d'une investiture donnée d'avance, n'est ici nullement choquante, parce qu'elle ne risque pas de produire des résultats sensiblement différents de ceux que produirait le jeu de la souveraineté nationale s'exerçant d'une manière rigoureusement directe, parce que, si l'opinion d'un député isolé tend par la force des choses à se rapprocher surtout de l'opinion de sa circonscription, l'ensemble des opinions de tous les députés du pays est malgré cela, ou à cause de cela même, un miroir assez fidèle de l'opinion nationale. Il en serait tout autrement de juges élus, qui ne se réuniraient pas pour exercer leurs fonctions, mais les exerceraient isolément, chacun dans son ressort ; en bien des circonstances, il serait absurde de prétendre que la composition du tribunal de X, telle qu'elle sortirait des urnes électorales de l'arrondissement de X, aurait été la même si la nation tout entière avait pris part à l'élection. Dans ces cas, peut-être nombreux, supposer la ratification par la souveraineté nationale de choix qu'elle se serait bien gardée de faire, serait une fiction trop manifestement éloignée de la réalité (3). Donc, on ne peut pas dire que l'élection des tribunaux soit un moyen de réaliser le principe de la souveraineté nationale, comme

(1) La constitution de 1791 le disait expressément : « Les représentants nommés dans les départements ne seront pas représentants d'un département particulier, mais de la nation entière » (Titre 3, Ch. 1, Sect. 3, Art. 7).

(2) Esmein, *op. cit.*, p. 178 : « Chaque collège ne fait en réalité que proposer les élus au choix de la nation, qui d'ailleurs le confirme d'avance, et les investit de leurs fonctions ».

(3) « Ce n'est pas au peuple que vous aurez conféré le pouvoir judiciaire, c'est à une section du peuple que vous l'aurez conféré. » (Waldeck-Rousseau, Disc. à la Ch. J. *off.* Déb. parlem., 1883, p. 142.)

l'est, incontestablement, l'élection par le peuple d'une assemblée législative.

Pourtant on ne peut faire abstraction de la souveraineté nationale, lorsqu'on étudie le problème du recrutement des juges. Si le système électif n'est en aucune façon le seul qui puisse s'en réclamer, est-ce que tous les modes possibles, tous ceux qui ont été pratiqués dans le passé, sont compatibles avec elle ? On a prétendu qu'elle n'était nullement compromise, lorsque la constitution ou la loi (c'est-à-dire la volonté nationale) délèguait, aux corps judiciaires par exemple, la mission de désigner les titulaires des places vacantes dans leur sein ; le principe serait, ici encore, respecté, puis que c'est la volonté nationale qui aurait édicté et précisé les conditions auxquelles un citoyen devient titulaire d'une fonction publique.

A raisonner ainsi, le principe de la souveraineté nationale autoriserait, en effet, n'importe quel mode de nomination des juges : la cooptation, et même l'hérédité et la vénalité des offices, aussi bien que l'élection ou la nomination par le pouvoir exécutif. Mais ce serait une souveraineté bien peu agissante, et bien peu vivante que celle qui abdiquerait entre les mains d'une corporation, d'un corps entièrement soustrait à l'influence de la nation, le droit de désigner les titulaires d'un des pouvoirs de l'Etat (1).

(1) On se rappelle la formule de M. Esmein : qu'il faut que les « électeurs spéciaux » chargés par la Constitution de désigner les titulaires des divers pouvoirs « tirent eux-mêmes leur désignation (directement ou indirectement) du corps électoral ». Nous aurons pourtant à étudier certains modes — tels que le système des présentations — qui ne laissent au Ministre de la Justice (représentant en l'occurrence le corps électoral dont il est indirectement le délégué) qu'une liberté de choix très limitée. Nous verrons alors comment cela peut être expliqué et justifié dans une assez large mesure par certaines particularités du système. Toutefois, il faudra toujours

On le voit, le bagage que l'on tire de l'examen des différents principes sur lesquels repose notre constitution politique, pour la solution du problème qui nous occupe, est assez mince. En tous cas, il n'a qu'une portée négative : s'il écarte certains modes de recrutement, il n'en impose aucun en particulier. C'est pratiquement que la question doit être résolue : tel ou tel mode sera supérieur aux autres, s'il est apte, plus que les autres, à doter les fonctions judiciaires d'un personnel possédant les qualités requises par ces fonctions : la science, théorique et pratique, l'impartialité, l'indépendance.

prendre garde que le mode adopté ne s'écarte pas trop du principe de la souveraineté nationale, cet oubli du principe capital de notre régime politique n'allant jamais sans de graves périls.

ÉTUDE SUR LE RECRUTEMENT ET L'AVANCEMENT DES MAGISTRATS

PREMIÈRE PARTIE

APERÇU HISTORIQUE DU RECRUTEMENT DE LA MAGISTRATURE ET DES PROJETS DE RÉFORME

§ 1. — Elections et examens dans l'ancienne magistrature (1)

Nous ne pouvons avoir l'intention de refaire, dans ce chapitre, l'histoire, si souvent faite, du recrutement de la magistrature sous l'ancien régime. Nous y rappellerons seulement les grandes lignes de certaines institutions qui conservent, malgré la distance des temps, un intérêt particulier pour la solution du problème qui fait l'objet de cette étude.

(1) Cf. sur ce sujet : Esmein, *op. cit.*, p. 403 et suiv. ; Aubert, *Le Parlement de Paris de Philippe le Bel à Charles VII*, t. I, p. 48 et suiv., et *Histoire du Parlement de Paris*, p. 44 et suiv. ; Pardessus, *Essai historique sur l'organisation judiciaire et l'administration de la justice* ; Loyseau, *Offices*, liv. I, ch. III ; Pasquier, *Recherches de la France*, liv. IV, ch. XVII ; La Roche Flavin, *Treize livres de la République*, liv. X, ch. XXX ; Hémar, *Les élections au Parlement* (Discours de rentrée, Cour d'appel de Paris, 3 novembre 1874).

La vénalité, ou l'hérédité, qui devinrent les modes normaux de transmission de toutes les charges de judicature aux derniers siècles de l'ancien régime, ne correspondent plus, personne ne le nierait, aux idées et aux principes sur lesquels reposent les institutions politiques, judiciaires, administratives de l'heure présente (à supposer qu'elles y aient jamais correspondu dans un état social quelconque, et qu'elles aient été autre chose que des abus invétérés (1), et contre lesquels l'autorité royale avait dû renoncer à lutter).

Au contraire, l'époque antérieure au triomphe de la vénalité offre des institutions intéressantes en ce qu'elles étaient plus normales, plus spontanées : n'étant pas le fruit de la corruption d'autres systèmes, et en ce que sous une forme plus ou moins voisine de celle qu'elles avaient en France au xv^e siècle, elles existent encore dans certains pays, et sont parfois jugées dignes de revivre dans les autres.

Telle est notamment l'élection (ou présentation) des magistrats, par les membres des compagnies judiciaires elles-mêmes, qui a fonctionné d'une manière plus ou moins régulière, pendant une partie du xiv^e et du xv^e siècle.

Elle apparut d'abord au Parlement. Dans la première moitié du xiii^e siècle, le roi nommait encore chaque année les personnes, en nombre variable, qui formeraient le Parlement suivant. Mais vers le milieu du siècle, la fonction de conseiller au Parlement tendit à se régulariser, à devenir une charge perpétuelle (2). C'est à cette époque que l'on trouve pour la première fois une ordonnance commandant à un corps de magistrats de présenter au roi une liste de candidats pour la formation du Parlement. Cette ordonnance, émanée de Philippe VI, chargeait de ce soin une commission composée : du chancelier, « de trois maistres présidens de nostre Parlement » et de « dix personnes tant clerks comme laïcs, de nos-

(1) Ceci dit uniquement quant aux *origines* de la vénalité, sans préjuger du caractère favorable ou défavorable de ses résultats. — Voy. *infra* quelques mots sur ce dernier point.

(2) Esmein, *op. cit.*, p. 375.

tre conseil » (1). La formalité était déjà sérieuse, puisque le roi voulait que tous les membres de cette commission prêtassent serment qu'ils désigneraient « des plus suffisans qui soient en nostre dit Parlement ».

Peu de temps après, par une ordonnance de 1345, le même roi accorda le droit de présentation au parlement lui-même. Et c'est ce système, confirmé par plusieurs ordonnances subséquentes, qui semble avoir fonctionné jusqu'au règne de Charles VI.

Pourquoi la royauté y eut-elle recours ? On a dit (2) que Philippe de Valois voulut par là réagir contre l'abus qu'avaient commis ses prédécesseurs en créant un beaucoup trop grand nombre de conseillers au Parlement, par pure faveur, et sans qu'il y en eût nul besoin. D'autre part, les légistes et les magistrats ne pouvaient voir d'un mauvais œil une institution qui augmentait leur puissance, et leur influence dut tendre à son développement. Enfin l'idée même des présentations venait, ainsi que le montre M. Esmein, du droit canonique. L'élection avait joué un rôle très important dans la collation des bénéfices ecclésiastiques. Elle avait d'abord été populaire : tous les fidèles (*clerus et populus*) y prenant part. Mais au XIII^e siècle, le collège électoral se réduisit aux seuls membres des corps ecclésiastiques (élection de l'évêque par les chanoines, de l'abbé par les moines du couvent).

C'est cette dernière forme de l'élection ecclésiastique que l'on fut assez naturellement porté à imiter dans les corps judiciaires ; et l'imitation apparaît jusque dans les règles dont on entoura l'institution. Le roi se réservait le droit de confirmer

(1) Ord. du 8 avril 1342, art. 7 (Isambert, t. IV, p. 468).

(2) Hémar, *op. cit.* — Cf. Henrion de Pansey : « L'expérience avait averti les rois qu'ils ne pourraient échapper aux pièges de l'intrigue qu'en associant les magistrats eux-mêmes au choix des magistrats. » — On s'est demandé, dit encore M. Viолlet (*op. cit.*, III, p. 322), si au début, ce procédé ne fut pas un simple expédient employé par le roi pour se débarrasser du souci d'avoir à choisir entre plusieurs compétiteurs également appuyés. L'expédient en tous cas, se répéta, acquit force de loi, et devint une véritable tradition ;

l'élection, de même qu'en droit canonique l'élection d'un titulaire de bénéfice devait toujours être confirmée par son supérieur ecclésiastique : évêque, archevêque ou pape.

Au début même, nous l'avons vu, le roi avait renforcé cette prérogative en exigeant du Parlement la présentation de plusieurs candidats.

Mais l'institution une fois créée ne devait pas en rester là. Sous Charles V déjà on constate une tendance à la transformer en élection véritable ; à plusieurs reprises il réunit le Parlement, sous ses yeux, à l'hôtel Saint-Pol et lui fit élire des présidents. Sous Charles VI enfin l'élection triomphe définitivement. En 1389, à l'époque où ce prince venait de congédier ses oncles, et de confier la direction des affaires aux *Marmousets*, une ordonnance (du 5 février) après quelques prescriptions relatives à l'examen des candidats aux sièges du Parlement, ajoutait : « et se plusieurs le requéroient ou estoient à nommer, que on preigne et élise le plus souffisant ». Toutefois la portée de cette ordonnance a été contestée. Mais il ne peut y avoir de doute sur le sens de celles qui au début du xv^e siècle et sous le même règne, édictèrent formellement l'élection de tous les membres du Parlement (1), et précisèrent les règles à suivre pour cette élection.

Elle se faisait par scrutin, et, en principe, sous la présidence du chancelier ; quand il ne pouvait se rendre au Parlement il était remplacé par un président et on lui portait ensuite le registre contenant le procès-verbal de l'élection, afin qu'il y donnât son approbation. Généralement l'élection était faite par la seule chambre où une vacance s'était produite. En certaines circonstances pourtant le Parlement y prit part tout entier (ou plus exactement la grand'chambre et la cham-

(1) Ord. 7 janvier 1400, art. 18 : « Que d'oresnavant quant les lieux de présidens et des autres gens de nostre parlement vacqueront ceux qui y seront mis, soient prins et mis par élection... et y soient prinses bonnes personnes, sages, lettrées, expertes et notables... »

bre des enquêtes, car celle des requêtes était rarement appelée) (1).

Les candidatures étaient posées par lettres, dans lesquelles on énumérait ses titres... et aussi, ne manquent pas d'ajouter les historiens : la liste des hauts personnages dont on pouvait invoquer la recommandation.

L'assemblée, avant de voter, discutait les mérites des candidats ; ceux-ci, le plus souvent, étaient des avocats (sauf toutefois pour les sièges de la grand'chambre, car il n'était pas d'usage qu'on y entrât directement). D'ordinaire, aux sièges vacants à la grand'chambre, on élisait un membre des enquêtes, et les conseillers des enquêtes prétendaient même faire élire, régulièrement, le plus ancien d'entre eux ; en sorte qu'ils voulaient être entendus par la grand'chambre lorsque celle-ci procédait à une élection, afin de préciser le rang d'ancienneté.

L'ordonnance de 1400 ordonnait qu' « entre les autres » on prit « de nobles personnes » ; et, d'autre part, « si faire se peut, de tous les pays du royaume » ; afin que le Parlement comptât parmi ses membres des magistrats au courant des différentes coutumes. En 1414 un arrêt de règlement ordonna que le résultat de l'élection fût rendu public.

Les différentes prescriptions des ordonnances ne furent probablement pas toujours bien observées, puisqu'en 1413 une nouvelle ordonnance (celle à laquelle l'histoire a infligé le nom de « cabochienne », parce qu'elle fut rendue sur la sommation des insurgés cabochiens ; et bien qu'elle eût été fort bien rédigée par des docteurs et des légistes, à l'instigation d'hommes tels qu'Eustache de Pavilli), confia à une commission formée de membres du grand conseil et du Parlement, le soin d'éliminer du Parlement les conseillers trop jeunes et dépourvus d'expérience.

Cette ordonnance confirmait le système électif, et donnait de plus une grande précision à certaines de ses formalités et

(1) Aubert, *Histoire du Parlement*, p. 46.

de ses règles (1). Malheureusement cette législation ne fut, on le sait, jamais appliquée, la réaction armagnaque et antica-bochienne ayant promptement abouti au retrait de l'ordonnance.

Ainsi pendant les premières années du xv^e siècle, l'élection fut le système en vigueur pour le recrutement des membres du Parlement et fonctionna de manière régulière. Assurément il serait inexact de croire que des influences étrangères ne surent pas se faire jour parfois dans ces élections mêmes ; si les rivalités qui déchiraient alors le pouvoir royal furent pour quelque chose dans la liberté plus grande que conquièrent alors les magistrats, les factions armagnaque et bourguignonne n'en était pas moins empressées à user de leur influence, pour faire entrer leurs partisans au Parlement. Et celui-ci n'eut pas toujours le courage de résister à ces pressions extérieures ; on en cite un certain nombre d'exemples. Le 15 juin 1412, Etienne Desportes, reçu conseiller « non par scrutine, mais *de communi consensu singulorum, votis et deliberatione exploratis*, même que Monseigneur de Nevers (frère de Jean-sans-Peur, qui était alors maître de Paris) en avait prié la Cour instamment » (2). En 1413, le Parlement (le 14 août), reçut comme quatrième président Jehan de Vailly qui deux jours avant n'avait eu que 14 voix, au lieu que Pierre Buffière en avait eu 17, et Jehan de Quatremares 15, parce que la réception de de Vailly avait été demandée par le duc de Guienne (fils aîné du roi) (3).

L'élection ne fonctionna pas seulement au Parlement, mais aussi dans les juridictions subalternes (4). Mais pour la désignation des membres des juridictions locales, on eut successivement recours à des systèmes fort divers. Au cours du xiv^e siècle, plusieurs ordonnances prescrivirent que les baillis et sénéchaux seraient « élus et institués par la délibération

(1) Ord. du 25 mai 1413, art. 154.

(2) Registres du Conseil secret ; cité par Hémar, *op. cit.*

(3) Aubert, *Histoire du Parlement*.

(4) V. Pasquier, *Recherches de la France*, liv. IV, chap. xvii.

du grand conseil (1) ». C'est, on s'en souvient, le procédé auquel on avait d'abord songé, pour la nomination des conseillers au Parlement. Puis, au début du xv^e siècle, on songea à confier la désignation des baillis au Parlement lui-même (2). Cette nouvelle règle semble, à la vérité, avoir été assez éphémère, car dès 1407 une autre ordonnance rendait cette désignation au grand conseil (3).

Mais plus tard on eut recours à un autre système, plus hardi, et qui eut une plus longue fortune : l'élection au siège même du bailliage par les notables du lieu ou par les gens de loi. L'ordonnance cabochienne, si féconde en intentions réformatrices, qui malheureusement restèrent de simples intentions, voulait déjà que fussent présentés au Parlement (chargé de l'élection définitive), trois ou quatre personnes, par « les procureurs, avocats et autres gens de pratique » du siège. La grande ordonnance de Montils-les-Tours (1453) établira de nouveau un système semblable, et à la fin du siècle, les Etats généraux de 1484 témoigneront par leurs cahiers tout à la fois de l'intention qu'avait, à plusieurs reprises, manifestée le pouvoir royal, d'instituer ce régime, mais aussi du peu d'empressement ou de régularité qu'il avait mis à s'y soumettre.

En ce qui concerne les lieutenants de bailliages, l'élection dut être l'un des moyens employés par le pouvoir royal pour

(1) Ord. de 1389, art. 1 (Isb. VI, p. 645). — Une ordonnance de mars 1303 avait déjà fait la même prescription (art. 14 :... *eligantur et instituantur ex deliberatione magni consilii*).

(2) Ord. de janvier 1401, art. 20 (Isb. VI, p. 859). — Cf. Henrion de Pansey, *op. cit.*, I, 139.

(3) Ord. de janvier 1407, art. 22 (Isb. VII, p. 164). — L'ordonnance cabochienne rétablit nettement l'élection par le Parlement et le Grand conseil, réunis sous la présidence du chancelier (art. 166). Mais on sait que cette ordonnance resta lettre morte. Il semble qu'un système analogue ait pourtant fonctionné vers cette époque. Et Pasquier en cite un exemple (*op. cit.*, liv. IV, ch. xvii) : « Le 10 mars 1418 Jean de Clamecy fut esleu Prevost par le chancelier, et plusieurs tant du Grand conseil que du Parlement et des Comptes. »

les détacher de la personne du bailli, pour accomplir cette évolution qui, de simples mandataires des baillis et des sénéchaux, devait les transformer en officiers royaux. Dans l'ordonnance cabochienne, injonction est faite aux baillis et sénéchaux « que lesdits lieutenants ils fassent par élection de nos avocats, procureurs et conseillers, et autres sages fréquentant le siège ». L'ordonnance de 1453, en termes moins nets, il est vrai, leur ordonne « de prendre et élire leurs lieutenants par le conseil des officiers, et autres prud'hommes des cours d'iceux bailliages et sénéchaussées » ; plus tard, de nouvelles ordonnances prescrivirent de nouveau l'élection pure et simple.

Enfin, l'on doit, pour être complet, mentionner que le chancelier même et les gens du roi furent à une certaine époque désignés à l'élection : Charles V, réunissant à l'hôtel Saint-Pol les membres du Conseil et du parlement, leur fit élire un chancelier ; et cet exemple fut suivi sous le règne de Charles VI. Les mêmes princes firent élire le procureur général et les avocats du roi au Parlement par le Parlement lui-même ; ce qui dura jusqu'au règne de Charles VII, lequel recommença à les nommer directement. Les Etats généraux de Tours réclamèrent, il est vrai, et obtinrent de Charles VIII le rétablissement de l'élection pour les gens du roi, mais leur succès sur ce point fut de très courte durée.

En 1419, après l'assassinat du duc de Bourgogne Jean-sans-Peur, qui mit le comble aux discordes intestines ; puis, après le traité de Troyes qui livrait, avec Paris, une grande partie de la France aux Anglais, l'élection des membres du Parlement disparut. Le duc Philippe de Bourgogne, et ensuite les Anglais (Henri V d'Angleterre, proclamé régent de France, et à la mort de Charles VI, en 1422, le duc de Bedford, régent au nom d'Henri VI), nommèrent à leur guise les membres du Parlement. Cependant, au bout de quelques années, quand la domination des Anglais s'affermir, ils tendirent à faire revivre les anciennes ordonnances ; à dater de 1426, on voit le chancelier Jean de Luxembourg aller au Parlement présider le

scrutin, qui était ensuite soumis à l'approbation du duc de Bedford (1). Puis, Paris s'agitant de nouveau, de nouveau reparaissent les nominations faites directement par le roi d'Angleterre. La rentrée de Charles VII à Paris n'amena pas immédiatement le rétablissement de l'élection. Les circonstances, il est vrai, n'y étaient guère favorables ; pendant l'absence de Charles, deux Parlements avaient fonctionné, l'un à Paris, l'autre à Poitiers (2). Maintenant encore, dans le Parlement reconstitué à Paris, les anciens partisans des Anglais et le parti bourguignon pouvaient avoir une puissance dangereuse pour le pouvoir royal. Par une ordonnance du 2 mars 1438, Charles VII défendit au chancelier « d'instituer ou faire recevoir en cour de Parlement, pour quelconque election que cette cour aye faite ou fasse, car nous en retenons toute l'ordonnance et dispositions » (3).

M. Aubert (4) rapporte toutefois qu'un accord fut bientôt conclu, et qu'en fait, durant quelques années, le roi donnait l'office à celui que le Parlement lui avait désigné. Mais de nouveau, cet accord cessa d'être exécuté ; et c'est seulement en 1446 qu'une ordonnance vint officiellement ordonner le rétablissement de l'élection (5).

Les nouvelles élections dont cette ordonnance fut le point

(1) Aubert, *op. cit.*, p. 49.

(2) A propos de ce Parlement de Poitiers, il faut noter que l'élection y avait fonctionné en principe, — mais, remarque M. Viollet, « en prenant les plus grandes précautions pour ne faire aucune election qui pût déplaire au roi » (*Histoire des Institutions politiques*, t. III, p. 322).

(3) Isambert, t. VIII, p. 105.

(4) *Op. cit.*, p. 49.

(5) Ord. du 28 octobre 1446, art. 1 (Isb. t. IX, p. 150). « Pour ce qu'aucunes des ordonnances anciennes fait mention d'eslire officiers, conseillers en nostredite court de Parlement... ordonnons que... quand il viendra à la cognoissance de nostre dicte court qu'aucun lieu desdiz offices vaquera, incontinent l'élection soit faite par forme de scrutine, par toutes les deux Chambres assemblées... d'une, deux ou trois personnes que nostre dicte court verra estre plus idoines... et lequel des eleuz leur semblera plus propre... »

de départ, se firent avec une modification qui les rendait assez différentes du système en usage sous Charles VI. L'ordonnance de 1446 porte, en effet, que l'élection sera faite « d'une, deux ou trois personnes », sans qu'on puisse prétendre, il est vrai, qu'elle impose la désignation au choix du roi de trois personnes au lieu d'une seule. Mais on conjecture sans peine que c'était bien là la forme que Charles VII désirait donner à l'institution restaurée, et l'on constate, en effet, quelques années plus tard, que le Parlement présente toujours trois candidats (1). Il est vrai qu'aux termes de l'ordonnance, l'assemblée, quand elle avait désigné trois personnes, indiquait aussi « lequel des élus lui semblait plus propre » à remplir l'office. Et il semble qu'en maintes circonstances, c'est ainsi que l'on procéda : en 1457, pour remplacer le premier président, le Parlement désigna en première ligne, Yves de Scépeaux, l'un des présidents, et avec lui deux conseillers. Le roi, cette fois, accepta Yves de Scépeaux. Deux jours après, pour le remplacer comme président, on fit encore trois présentations, dont une en première ligne (2).

Cette nouvelle façon de procéder à la désignation des membres du Parlement — plutôt présentation qu'élection — était évidemment plus compatible que le régime qu'on avait connu dans les premières années du siècle, avec les droits de la puissance royale. Bien qu'il nous paraisse excessif de considérer, comme font certains auteurs (3), les deux régimes comme n'ayant entre eux « qu'une analogie de forme », et comme « s'inspirant d'un esprit absolument opposé ». Dans l'un comme dans l'autre cas, le roi se trouvait obligé de nommer un candidat qu'on lui désignait (fût-ce entre deux ou trois autres), cette désignation émanant d'ailleurs d'un corps recruté déjà de la même manière, c'est-à-dire à peu près par cooptation. Aussi, bien que cette deuxième forme eût été

(1) A partir de 1456 suivant M. Aubert.

(2) Aubert, *op. cit.*, p. 53.

(3) Hémar, *op. cit.*

comme un essai de concilier les droits du roi et ceux du Parlement (1), Charles ne respecta pas toujours les ordonnances. Plusieurs fois il nomma des magistrats de son choix, soit *in loco nullius*, invoquant pour prétexte qu'il ne s'agissait pas de remplacer un conseiller disparu, mais de créer un nouveau siège, soit que, « surtout lorsqu'il s'agissait de nommer un président » (2), il désignât avant le scrutin le candidat qui lui plaisait.

Toutefois Charles VII resta encore le plus souvent fidèle à la règle que lui-même avait établie ; il n'en fut naturellement pas de même de Louis XI, dont l'esprit despotique ne pouvait s'accommoder d'une pareille gêne ; officiellement il confirma le principe de l'élection (ordonnance du 12 novembre 1465). En fait il était impossible qu'elle fonctionnât régulièrement sous un règne qui est peut-être celui où les magistrats furent le plus malmenés, sous un prince qui pour atteindre son but ne s'embarrassait guère ni du respect des droits d'autrui ni du choix des moyens (3). « Les places, dit Henrion de Pansey, furent le plus souvent livrées à la faveur et même à de honteux trafics de courtisans (4).

(1) Loyseau, *Offices*, liv. I, chap. III, § 40 : « Après leur expulsion (des Anglais), le roi voulans continuer la libre collation, et les Officiers désirans r'avoir l'élection, on inventa une façon metoyenne entre les 2, qui fut la Nomination, à sçavoir que le Parlement, ou Chambre des comptes, nommeroient au Roy 3 personnes, capables de l'Office vacant, dont le Roy gratifieroit celui des 3 qui lui plairoit... »

(2) Aubert, *op. cit.*, p. 50.

(3) M. G. Picot (*Histoire des Etats-Généraux*) dépeint fort sévèrement les conséquences de la servilité des magistrats sous ce règne : « Entre les mains de Louis XI, le pouvoir judiciaire n'avait pas tardé à devenir un instrument de gouvernement despotique. Les conseillers n'avaient jamais refusé d'entrer dans les commissions chargées d'exécuter les sinistres volontés du prince. Les officiers de justice, en perdant l'indépendance, montrèrent une incroyable avidité... et l'amour effréné des richesses accrut plus d'une fois le nombre et l'effet des confiscations qu'ordonnait l'esprit de domination du roi. »

(4) *De l'autorité judiciaire*, p. 147.

Ce règne marqua donc pour le système électif une crise grave, et dont il ne devait guère se relever. Mais il est juste de dire que ce régime si favorable aux magistrats avait trouvé un ennemi plus redoutable encore dans les pratiques des conseillers eux-mêmes, qui, préférant leur intérêt particulier et pécuniaire à leur intérêt de magistrats, avaient entrepris depuis quelque temps déjà, de substituer la vénalité à l'élection.

On a souvent accusé le premier de ces systèmes d'avoir été la source et la cause du second. Il y a dans ce reproche quelque chose d'excessif : la monarchie du ^{xv}^e et surtout du ^{xvi}^e siècle ne s'est pas défendue contre la vénalité des charges avec une suffisante énergie pour qu'on pût affirmer que, si la désignation des juges n'avait pas à une certaine époque passé des mains du roi à celles du parlement, les charges de judicature ne seraient pas devenues vénales.

L'on ne peut nier toutefois que la pratique de l'élection ait une part de responsabilité dans l'introduction de la vénalité des charges, qui a existé depuis en France jusqu'à la Révolution. Remettre à un corps d'officiers le droit de désigner avec une liberté presque absolue les titulaires des charges vacantes dans leur sein, c'était permettre à chaque titulaire actuel, pourvu que ses collègues y consentissent, de désigner lui-même son successeur. Et rendre cette combinaison possible, c'était presque la rendre inévitable, tous les conseillers ayant évidemment intérêt à se faciliter les uns aux autres à charge de revanche cette faculté de résigner *in favorem alicujus*, qui naturellement s'accompagnait de cette autre faculté : réclamer au successeur le prix du service rendu. C'est ainsi que l'élection, peu à peu, fit place à un contrat de cession d'office, que se développa cette pratique des résignations, dont la conception et les règles avaient encore été prises à la matière des bénéfices ecclésiastiques (1), mais qui trouvait là, par

(1) V. Esmein, *op. cit.*, p. 402. — En droit canonique, la *resignatio in favorem*, sous peine d'être entachée de simonie, était gratuite.

suite de l'intérêt unanime des personnes en cause, un terrain tout à fait favorable à son développement.

Dès le début du xv^e siècle, alors que l'élection fonctionnait très librement, il arrivait qu'un candidat invoquât devant le parlement rassemblée pour l'élection, la résignation qu'un conseiller avait faite en sa faveur. Puis, quand l'habitude se fut introduite, on ne passa plus au vote lorsqu'il y avait une résignation (1). A la fin du siècle, on se contentait, dans ce cas, d'un avis favorable du parlement précédant la nomination par le roi.

Dans tout le cours du siècle, les résignations se firent de plus en plus nombreuses, restreignant corrélativement l'importance de l'élection : elles s'étaient étendues aux charges et juridictions subalternes : baillis, lieutenants de baillis, prévôts ; M. Esmein montre par plusieurs exemples que dès le règne de Charles VII, le conseil du roi admettait la validité des résignations « pour ceste foiz », dit un arrêt de 1455 (2) ; aux premières années du xvi^e siècle, la vente des charges était devenue habituelle.

Sans poursuivre l'histoire des développements successifs acquis par le principe de la vénalité, qui ne serait pas ici d'un intérêt direct, il nous faut dire quelques mots des résistances qui se firent jour, et qui, un siècle après que l'élection avait disparu, considéraient encore l'application loyale de ce système comme le remède aux maux que la vénalité avait produits.

Les protestations contre le nouveau mode de transmission des charges de justice furent en effet fort vives pendant tout le xvi^e siècle, aussi bien de la part des jurisconsultes : Bodin, La Roche Flavin, Le Bret, Loyseau, de Thou, et des publicistes tels que Montaigne (3), que de celle des Etats généraux.

(1) Cf. Hémar, *op. cit.*, l'exemple de Gilles de Clamecy, qui, dès 1406, fut « reçu sans élection », en invoquant, outre la protection de plusieurs hauts personnages, la résignation de son oncle en sa faveur. Dans cette circonstance, le Parlement décida que, pendant un an, il s'abstiendrait de déroger de nouveau à la loi.

(2) Esmein, *op. cit.*, p. 403 note 2.

(3) « Qu'est-il de plus farouche, écrivait Montaigne, que de voir

Déjà, au lendemain du règne de Louis XI, qui avait vu le système électif fort battu en brèche, et la justice elle-même mise fort mal en point sous la double influence des progrès de la vénalité et des abus du bon plaisir royal, la question du recrutement des juges fut nettement posée aux Etats de Tours en 1484. Le cahier des remontrances de ces Etats rappelait qu'un grand nombre de princes (qu'il énumérait, et dont peut-être il faisait la liste un peu trop longue), avaient institué l'élection « ès cours souveraines, sièges royaux et subalternes », et que « ce faisant, était la conscience du Roi déchargée, acquittée envers Dieu et le monde, et aux offices pourvu de personnes convenables ». Il se plaignait que depuis la mort de Charles VII, on eût fort peu tenu compte des ordonnances anciennes, ajoutant que souvent les offices avaient été pourvus « de gens non experts » qui avaient acheté leurs offices, que parfois le roi avait « baillé la lettre de don en blanc pour y mettre le nom de celui qui le plus en offrait », et que pour ces raisons, la justice « par ce temps ci n'a été si bien gardée que nécessité était ». Et le cahier concluait en demandant qu'il plût au roi « de pourvoir par élection à tous les offices royaux de son royaume ».

La réclamation des Etats généraux fut admise par le gouvernement de Charles VIII, qui, dans sa réponse, promit de respecter désormais les ordonnances. Effectivement, M. Picot montre que l'élection fut régulièrement pratiquée au Parlement à la fin du ^{xv}^e siècle, « si l'on excepte, ajoute-t-il, les cas de résignations ». Mais cette restriction indispensable limite fort le triomphe remporté par les États : si le pouvoir royal consentait à rétablir les élections, les magistrats, eux, ne renonçaient pas à la vente de leurs charges. Toutefois, c'est sous ces deux règnes de Charles VIII et de Louis XII que fut fait l'effort le plus sérieux en faveur de la restaura-

une nation où, par légitimes coutumes, la charge de juge se vend, et les offices sont païés, en deniers comptants ? » (Cité par Louandre, *Les origines de la magistrature française*. — *Revue des Deux-Mondes*, 15 juillet 1879).

tion et du respect des anciennes ordonnances. Le peuple, aux remarquables États de 1484, avait mis à ses revendications une réelle énergie, le Parlement lui-même s'était joint à ses efforts, et le pouvoir royal sous un prince aussi bien intentionné que l'était Louis XII, essaya sincèrement, dans la grande ordonnance de Blois (1), de fortifier la pratique des élections.

Les articles 31 et 32 de cette ordonnance, non contents de poser une fois de plus le principe de l'élection, mode nécessaire de recrutement pour tous les présidents et conseillers du Parlement, prescrivaient que les élections fussent faites désormais « publiquement, de vive voix et non par ballotte », ceci parce qu'on savait que le plus souvent le scrutin était précédé d'une entente.

Les membres de la cour devaient prêter serment, comme par le passé, avant de procéder à l'élection, et il leur fallait présenter au roi trois candidats, dont un seul originaire de Paris.

L'ordonnance ne mettait pas un moindre soin à préciser les conditions dans lesquelles devraient être choisis les officiers des juridictions subalternes. Elle confirmait l'ordonnance de 1493 au sujet de la prohibition de la ferme des prévôtés, et ordonnait (2) l'élection des prévôts par tous les officiers du bailliage ; la même assemblée devait élire aussi les lieutenants du bailli, « dedans 15 jours après vacation de la charge » (3). Suivant M. Aubert, l'ordonnance fut d'abord bien

(1) Isambert, t. XI, p. 343.

(2) Ord. de 1498, art. 60 : « ... ès auditoires des baillages, en pleine assemblée, présens et appelés nos baillis, sénéchaux et autres nos juges de province, ensemble nos avocat et procureur esdits baillages ».

(3) Art. 47. — Il semble bien que cet article ne vise que les lieutenants, et non pas les baillis eux-mêmes. Et il ne serait en effet pas surprenant que la royauté eût songé, surtout à cette époque, à rendre électives les charges des lieutenants et non celles des baillis, officiers de robe courte, plutôt hommes d'épée que magistrats, et

observée ; l'élection fonctionna régulièrement pendant les premières années du règne de Louis XII. Une ordonnance de 1510, rendue à la suite d'une assemblée de notables à Lyon, confirmait encore l'élection des lieutenants de bailliages, en modifiant un peu le collège électoral ; aux officiers royaux du bailliage étaient joints : « *six des plus notables personnages du siège* ». Mais cet effort dura peu. Louis XII lui-même fit parfois des nominations directes ; et surtout l'on ne pouvait arrêter les progrès de la vénalité.

Les besoins du Trésor royal, augmentés par les guerres d'Italie, allaient être une cause de plus pour rendre sa suppression impossible, et l'on sait que c'est sous François I^{er} que la royauté elle-même commença à vendre ouvertement des offices, instituant le Bureau des parties casuelles pour servir, comme dit Loyseau, « de boutique à cette nouvelle marchandise ». Dès lors l'histoire de l'élection ne pourra plus être que celle des efforts faits en faveur de l'élection par les Etats généraux, efforts qui parfois obtiendront la sanction d'une ordonnance royale, mais qui ne pouvaient plus, en fait, prévaloir contre l'établissement désormais définitif de la vénalité, bientôt de l'hérédité des offices (1).

En 1561 l'ordonnance d'Orléans, donnant gain de cause aux revendications des Etats qui venaient de se tenir dans cette ville, prescrivit le maintien des ordonnances anciennes relatives à l'élection, précisant, en ce qui concerne les sièges subalternes, que trois candidats devaient être désignés par les officiers royaux du siège, auxquels se joindraient les « maires, échevins, consuls, et capitouls de la ville ». Elle prétendait même obliger les seigneurs à procéder de la même

qui avaient à cette époque à peu près complètement abandonné leurs attributions judiciaires.

(1) Parlant des efforts faits par les Etats et les ordonnances pour le rétablissement de l'élection, Loyseau conclut : « Ce qui n'a presque point duré, pour ce que c'est une maxime en la nature, que depuis que l'Or a trouvé place quelque part, on ne l'en peut plus chasser. »

façon pour le choix de leurs propres juges. L'ordonnance de Moulins (1566) confirma ces prescriptions (1); ce qui n'empêcha pas Charles IX, bientôt après, de consolider et de reconnaître officiellement la pratique des résignations en la frappant d'une lourde taxe. Les Etats de Blois, en 1576, renouvelèrent plus que jamais leurs protestations, et leur demande de rétablissement effectif de l'élection. Les trois ordres étaient unanimes sur ces points, et ne différaient d'avis que sur le procédé d'élection : la noblesse demandait que quatre gentilshommes fussent adjoints au collège électoral. Le clergé restait fidèle à l'élection par les compagnies judiciaires seules. Le cahier du Tiers-Etat, qui « faisait un sombre tableau de l'administration de la justice », avait élaboré tout un procédé nouveau : trois candidats devaient être présentés, mais désignés chacun par des électeurs différents ; le bailli, ses lieutenants et les conseillers de bailliage en désignaient un ; le maire et les échevins de la ville, un autre ; et le troisième serait élu par les six plus anciens avocats du siège ; bien entendu ce procédé fort intéressant, nettement dégagé de l'idée ancienne de la pure cooptation, et rappelant de très près certains systèmes aujourd'hui encore proposés ou existants, ne fut pas plus mis en pratique que ceux qu'avaient préconisés les sessions antérieures des Etats : il ne fut d'ailleurs pas, cette fois, adopté par l'ordonnance, qui suivit celle de Blois, de 1579 ; elle ordonnait simplement que les principaux officiers, sur l'« avis des principaux notables des trois Etats, envoyassent au roi, tous les deux ou trois ans, une liste de personnes dignes d'être choisies », ce qui n'avait plus du tout la même portée.

Aux Etats de 1588, les trois ordres réclamaient encore unanimement l'élection ; mais ce fut la dernière fois. Ceux de 1614, s'ils apportent encore les mêmes protestations inlassables et vaines contre la vénalité, renoncèrent à demander le

(1) Toutefois avec une atténuation remarquable. Cette ordonnance, pour la première fois, admettait la validité des résignations, « au cas qu'il pleust au roi les admettre ».

retour d'une institution qui avait, en fait, disparu depuis un siècle (1).

Une autre institution intéressante de l'ancien régime est celle des examens que subissaient les candidats avant d'entrer dans la magistrature. Leur histoire rappelle celle de l'élection, car, assez fortement organisés à une certaine époque, ils étaient bien avant la fin de l'ancien régime, tombés dans une décadence presque complète.

On sait qu'il ne suffisait pas à un officier d'être nommé, mais qu'il fallait qu'à la *provision* se joignît la *réception*, « plus nécessaire, dit Loyseau, que la provision elle-même ». Or, « comme trois choses, dit encore le même auteur, sont requises en un bon magistrat, la probité, l'expérience et la doctrine ; aussi cette inquisition se fait touchant trois points : les mœurs, l'âge et la suffisance du pourvu. Les bonnes mœurs sont vérifiées par l'information, l'âge par le registre Baptistaire, avec l'attestation des plus proches parents ; et la suffisance par l'examen » (*Offices*, liv. I, chap. IV, § 10).

Celui-ci fonctionnait déjà au temps de l'élection, pour les candidats qui, exceptionnellement et par faveur, obtenaient une nomination directe du roi. Mais il prit surtout de l'importance, comme il est naturel, lorsque l'élection disparaissant, les magistrats furent choisis, soit directement par le roi, soit en réalité par leurs prédécesseurs (par voie de résignation).

(1) M. Hémar dit que les registres du Parlement de Paris, en conservent la trace jusqu'au 16 novembre 1548. — Au parlement de Toulouse, La Roche-Flavin en constatait encore la persistance, mais plutôt théorique et formelle, en 1617 : « Les élections portées par les Ordonnances royaux, advenant le trespas des présidens de la Cour, de la nomination de trois conseillers au Roy, pour en choisir un des trois, ne se pratiquent ny observent plus qu'advenant le trespas du premier président : en laquelle coutume la Cour se maintient, pour l'importance dudit Estat, bien que le plus souvent le Roy n'en choisisse aucun des nommés : ains en gratifie qui bon luy semble. »

L'ordonnance de Blois (1) interdit de recevoir aucun conseiller ou président au Parlement, avant qu'il eût été « examiné par tous les présidents », assistés d'un certain nombre de conseillers. La même prescription fut répétée et la forme de l'examen précisée par diverses ordonnances du xvi^e siècle, notamment en 1546 et 1566.

Les Etats Généraux ne se désintéressèrent pas de cette question. Ceux d'Orléans, en 1560, réclamaient en même temps que l'élection, un examen pour tous les juges, de juridictions souveraines ou subalternes, royales et seigneuriales. En 1576, à Blois, le Tiers-Etat protestait très vivement contre la décadence des études juridiques, voulait que les membres des cours souveraines eussent au..... trente ans, et cinq ans de fréquentation du barreau.

L'examen (2) était passé fort solennellement, devant le Parlement toutes chambres réunies (3). Il comprenait deux catégories d'épreuves : la *fortuite* et la *pratique*. La première consistait dans l'ouverture fortuite du *Corpus juris civilis*. Le nouveau pourvu choisissait sur la page ouverte, ou sur les deux suivantes, un texte qu'il devait expliquer.

Cette épreuve était renouvelée cinq fois : pour le *Digestum vetus*, pour l'*Infortiat*, pour le *Digestum novum*, pour le *Code* et pour les *Décrétales*. Au total, cela durait trois heures.

Suivant M. Glasson, les exposés les plus nets, s'attachant surtout à bien préciser et comprendre l'espèce, étaient les plus appréciés. Mais, ajoute le savant professeur, « dès cette époque, les mauvais manuels firent courir à la science juridique

(1) Art. 30 (Isb., t. XI, p. 343).

(2) La *Revue du Palais* a publié, en mars 1897, un article signé de M. Glasson, sur les « *Examens dans l'ancienne magistrature*. » Nous ne ferons guère que résumer ici les traits essentiels de cette étude.

(3) « Cette assemblée se tenait dès sept heures du matin, ou même plus tôt, mais jamais plus tard ; le nouveau pourvu devait se trouver dès les six heures à l'entrée de la porte de la grande salle du Palais, pour y saluer tous les sieurs de la Cour à mesure qu'ils arrivaient. » (Glasson).

les plus grands périls ». Les candidats avaient, trop souvent, tendance à encombrer leur mémoire de formules générales, plutôt qu'à comprendre les institutions, et à former leur sens juridique. Aussi les mercuriales demandèrent-elles parfois la suppression des manuels, dont certains magistrats disaient qu'ils servaient aux candidats à « caqueter comme des pies devant leurs examinateurs ».

A la suite de l'exposé, venait la dispute ou discussion qui s'engageait entre les conseillers et le candidat au sujet du texte qu'il venait d'expliquer, épreuve fort délicate, ... et non pas seulement, paraît-il, pour les examinés. Il y fallait l'habitude de s'exprimer en latin facilement, ainsi qu'une connaissance suffisamment sûre du droit romain et du droit canonique; toutes choses qui avaient pu rester fort peu en la mémoire des conseillers, si bons magistrats qu'ils fussent d'ailleurs; aussi résistèrent-ils énergiquement à la prétention qu'avaient parfois les présidents de les forcer à prendre part malgré eux à la dispute; et cet embarras que causait aux examinateurs toute une partie de l'examen ne fut pas étrangère à la décadence de l'institution.

La pratique portait sur la procédure et sur les ordonnances et était naturellement subie en français. « L'on s'y préparait, dit La Roche Flavin, par la lecture des ordonnances et des arrêts, et par l'assiduité et fréquentation aux audiences civiles et criminelles » (1). L'examen terminé, tous les membres du Parlement votaient, et le nouveau magistrat devait, pour être reçu, réunir les deux tiers des suffrages (2).

Les membres des juridictions locales : présidents et conseillers des présidiaux, lieutenants de bailliages et prévôts, su-

(1) La Roche-Flavin, *Treize Livres*, liv. VI, ch. 36. — L'ordonnance de Blois (1579) ajouta une troisième catégorie d'épreuves, consistant dans l'explication de certains textes, connus trois jours d'avance.

(2) Ordonnance de Moulins, art. 10. — Antérieurement, d'après l'ordonnance de 1546, il fallait même avoir obtenu les $\frac{4}{5}$ des suffrages.

bissaient aussi un examen, moins solennel (devant une seule chambre du Parlement) (1) et comportant de moins longues épreuves (2).

Mais pour les uns comme pour les autres l'examen conserva peu de temps son caractère sérieux. Il y avait des dispenses d'examen pour certaines personnes : telles que les membres d'un autre parlement, ou ceux qui avaient exercé la charge de lieutenant de bailliage, et encore les avocats qui avaient plaidé pendant dix ans, les professeurs des universités. Les épreuves perdaient singulièrement dans la pratique, de leur apparente difficulté (3). Naturellement, c'était en faveur surtout des fils ou parents des magistrats que les examinateurs laissaient fléchir leur rigueur. Et cette tendance ne fit que s'accroître d'année en année, en sorte qu'au xvii^e siècle, on cite bien des exemples de conseillers reçus au Parlement, pour qui l'examen n'avait été qu'une pure formalité (4).

(1) Quelquefois même devant le présidial.

(2) V. l'ord. de 1566, art. 11. — Cf. Loyseau, chap. IV, § 42 et 46.

(3) *Treize Livres*, liv. VI, ch. 36, § 3 : « Toutefois si ce sont des jeunes hommes non encore expérimentés, comme ne sont que trop les fils de bonne maison et des Conseillers mesmes, la Cour se contente de médiocre satisfaction et response sur ces questions de pratique, sous l'espérance que le temps et expérience en peu d'années leur fera apprendre telle pratique. »

(4) Dès le temps de l'Hospital, il semble que l'on était loin d'exiger des candidats, autant de science que l'aurait voulu l'illustre chancelier, si l'on s'en rapporte au récit fait par Brantôme (*Hommes illustres*, 675 : l'Hospital ; ainsi reproduit par Henrion de Pansey t. I, p. 156) : « Etant un jour chez l'Hospital, on vint lui dire qu'il y avait un président et des conseillers nouveaux qui voulaient se faire recevoir en leurs charges ; soudain il les fit venir devant lui qui ne bougea de sa chaise ; les autres tremblaient comme feuille au vent. Il fit apporter un livre du code sur sa table, et l'ouvre lui-même ; et leur montra l'un après l'autre une loi à expliquer, leur en faisant sur elle des demandes, interrogations et questions ; ils lui répondirent si impertinemment, et avec un si grand étonnement, qu'ils ne faisaient que vaciller et ne savoir que dire, si bien qu'il fut contraint de leur en faire une leçon et puis leur dire que ce

La fortune perdit au cours du temps le caractère qui faisait toute son importance : le tirage du texte au sort ne fut plus qu'une fiction. Au lieu d'examiner toujours un candidat à la fois, l'habitude se prit de faire passer l'examen à plusieurs nouveaux magistrats ensemble ; les questions posées furent de plus en plus faciles et « vulgaires », comme disait déjà L'Hospital, sans parler des cas où elles ne recevaient aucune réponse.

Tous les efforts qu'on fit pour rendre aux examens leur portée ancienne furent vains. Les causes de cette décadence d'une institution incontestablement utile sont assez faciles à découvrir. Au premier rang d'entre elles se place évidemment la vénalité des charges, à laquelle M. Glasson ajoute l'inaptitude des examinateurs.

Les magistrats, étant donnée surtout la nature des épreuves, dont se composait l'examen, se trouvaient alors peu capables d'y procéder, et peu désireux de les rendre sérieuses et difficiles. Surtout, il était inévitable qu'une épreuve dont le but n'était pas de peser les mérites de divers candidats et de choisir entre eux, mais simplement de consacrer la capacité d'un magistrat, qui déjà était nommé, et avait acheté sa charge, perdît peu à peu de son importance. En théorie, la réception, nous dit Loyseau, était plus nécessaire que la provision. Dans les faits l'important était la vente de la charge (1),

n'étaient que des ânes ; et qu'encore qu'ils eussent près de cinquante ans, qu'ils s'en allassent encore aux écoles étudier. M. de Strozzi et moi nous étions auprès du feu, qui voyions toutes les mines plus ébahies qu'un pauvre homme qu'on mène pendre : nous en riions sous la cheminée tout notre soul. Après qu'ils eurent passé la porte, M. le chancelier se tourna vers nous et nous dit : « Voilà de grands ânes ; c'est grande conscience au Roy de constituer ces gens-là en sa justice ».

(1) D'autant plus que dans un système de vénalité, toutes les conditions de capacité exigées après coup sont une gêne pour tout le monde, notamment pour le titulaire ancien de l'office, c'est-à-dire sont susceptibles de devenir, lors de la cession, une gêne pour tous les officiers actuels, et doivent leur être assez antipathiques ; il est naturel qu'ils fassent tous leurs efforts pour rendre le plus

et tout le reste n'était qu'accessoire, devant naturellement s'y subordonner de plus en plus ; c'est ce qui produisit la décadence de l'examen, comme aussi l'inobservation de plusieurs autres prescriptions, notamment de celle qui enjoignait un âge minimum (26 ans d'après la plupart des ordonnances), et qu'on éludait fort souvent par des dispenses ; de celle qui imposait un stage de plusieurs années au barreau, tout aussi mal respectée (1). Il est même à noter que ces différents abus réagissaient les uns sur les autres, que la trop grande jeunesse des magistrats (l'on était souvent conseiller à 21 ou 22 ans) rendait inévitable l'indulgence des examinateurs, et que la *pratique*, en particulier, ne pouvait être sérieusement subie par des étudiants sortant de l'école et n'ayant pas passé par le barreau.

Ce furent bien là les résultats, probablement inévitables, de la vénalité des offices, et c'est l'un des inconvénients les plus certains de ce système, qu'alors que l'ancien régime (les Etats

aisée possible la transmission des charges (à un acquéreur, ou mieux aux fils ou aux gendres des conseillers).

(1) On reprochait souvent aux études juridiques de ce temps leur caractère insuffisamment pratique. Les Parlements accusaient les Universités d'enseigner à leurs élèves bien des choses inutiles, et de négliger pour cela l'essentiel ; de fait, l'étude du droit civil français ne fut introduite à l'Université de Paris que par un édit de 1579. Toutefois les Universités répondaient qu'elles ne pouvaient donner aux futurs magistrats que la connaissance des principes, et qu'aux cours appartenait d'exiger qu'ils eussent fréquenté le barreau ; mais les ordonnances qui imposaient ce stage au barreau (généralement de quatre années ; — Voy. La Roche-Flavin, liv. VI, ch. xxxvi, § 2), étaient fort mal observées. Les Universités elles-mêmes ne veillaient pas toujours aussi sérieusement qu'elles l'eussent dû, à l'instruction des candidats ; là encore des abus s'introduisaient : les magistrats devaient être docteurs ou licenciés ; mais il arrivait que certains étudiants, à la veille d'être pourvus d'un office, fussent reçus, par la complaisance des régents, bacheliers et licenciés dans la même journée, et sans avoir jamais étudié...

généraux et les ordonnances) avaient assez nettement compris et déterminé les garanties de capacité que devait présenter un magistrat, la vénalité ait, par les abus auxquels elle poussait nécessairement, réduit ces sages prescriptions à l'état de lettre morte.

Lorsque le régime de la vénalité fut définitivement établi aux xvii^e et xviii^e siècles, il fut moins unanimement combattu qu'il ne l'avait été dans la période précédente. On sait que, selon Montesquieu, « dans une monarchie, où quand les charges ne se vendraient pas par règlement public, l'indigence et l'avidité des courtisans les vendraient tout de même, le hasard donnera de meilleurs sujets que le choix du prince » (1).

Quoi qu'il en soit de cet éloge, d'ailleurs tout relatif, la vénalité eut assurément certaines conséquences heureuses, que les auteurs d'aujourd'hui reconnaissent : celles d'assurer au juge une indépendance véritable (2), de former de grandes familles de robe, dont certaines sont restées illustres, et dans lesquelles se transmettaient des traditions d'honneur, d'intégrité, souvent même de science juridique.

Mais il reste la contre-partie : les épices, c'est-à-dire le juge se faisant payer par le plaideur, et forcé d'agir ainsi parce qu'il avait acheté sa charge un prix très élevé, tout à fait dis-

(1) *Esprit des Lois*, liv. IV, ch. xix. — Voltaire était d'un avis fort différent. — Tout au contraire, le *Testament Politique* de Richelieu avait déjà pris la défense de la vénalité, « bien qu'il soit toujours dangereux d'être singulier dans son avis ». Il faisait valoir aussi que la suppression de la vénalité et de l'hérédité, « au lieu d'ouvrir la porte à la vertu, l'ouvrirait aux brigues et aux factions » et il ajoutait qu'elle « remplirait les charges d'officiers de basse extraction ».

(2) M. Esmein montre clairement que c'est la vénalité qui a été la cause de l'inaéquivocité sous l'ancien régime. Cela même avait produit ce résultat, intéressant, de rendre inéquivocables les gens du roi (procureurs et avocats). — Cf. Laboulaye, *le Parti libéral*, p. 251. « Dans une société où l'honneur consistait à se plier aux caprices du maître, comment se fait-il que le Parlement seul ait gardé son indépendance et sa vertu ? C'est qu'il n'avait rien à craindre ni à espérer de la royauté. »

proportionné aux gages qu'il recevait : l'impossibilité de réformer les institutions judiciaires sous peine de toucher à un privilège que le pouvoir royal avait reconnu et vendu (1); enfin la trop grande facilité, laissée à des jeunes gens sans capacité ou sans instruction, d'obtenir une charge de judicature (2), défaut qui n'était pas trop apparent à la fin de l'ancien régime en ce qui concerne les Parlements, mais qui avait au contraire peuplé les juridictions subalternes de magistrats tout à fait inférieurs à leur tâche.

Nous avons dit que la vénalité des charges s'opposait à la réforme des institutions judiciaires ; il en fut ainsi pendant tout le cours de l'ancien régime ; le système une fois établi, ne pouvait être aboli que par la Révolution. Les efforts faits en 1670 par les conseillers d'Etat et les membres du Parlement que dirigeaient Pussort et Lamoignon, les velléités réformatrices annoncées par le chancelier Maupeou dans le préambule (3) de l'édit de 1771 ne purent rien contre le mode de recrutement des magistrats des parlements, présidiaux ou bailliages, qui resta immuable jusqu'en 1789.

§ 2. — Révolution.

Les cahiers des électeurs aux Etats Généraux (4) montrent nettement quel était alors le désir de réformes de la popula-

(1) Cf. Berthélemy, *op. cit.*, p. 72, note 2.

(2) Pussort disait que grâce à la vénalité, « on avait admis, pour juger, des enfants au sortir du collège » et aussi « des ignorants et des corrompus ».

(3) Isambert, t. XXII p. 504 ; — velléités que Maupeou, encore chancelier en titre, précisa dans son Mémoire au roi de 1789. Elles avaient d'ailleurs reçu un commencement d'exécution ; par la confiscation des charges des membres du Parlement de Paris et l'affirmation que ces charges ne seraient plus vénales pour l'avenir. Mais on n'ignore pas que ce coup d'état anti-parlementaire prit fin avec l'avènement de Louis XVI, qui rappela les anciens conseillers. — Et l'on doit reconnaître que priver des magistrats de charges qu'ils avaient payées de leurs deniers, était un procédé d'une correction douteuse.

(4) Edme Champion, *la France d'après les cahiers de 1789*. — Ar-

tion du Royaume, sans distinction de région, et presque sans distinction entre les ordres. Un simple coup d'œil, jeté sur les cahiers, montre que la réforme de la justice, de la procédure civile et criminelle, de l'organisation judiciaire, et de la magistrature même, étaient au premier rang de ses préoccupations ; on trouve peu de cahiers de bailliages qui négligent ces points.

L'abolition de la vénalité y est à chaque instant demandée, non pas avec une unanimité complète ; certains croient que la vénalité présente encore quelques avantages : « lorsque le despotisme corrompt tout », et la préfèrent « aux abus que produit l'influence d'un favori ». D'autre part, on n'en est pas encore à la période des hardiesses, et certains hésitent devant l'alternative, soit de supprimer les offices purement et simplement, soit d'avoir à payer des indemnités dont le Trésor ne pourrait supporter la charge (1). Malgré ces exceptions, le sentiment de l'immense majorité est très visible ; et M. Edme Champion le résume bien en citant le vœu du clergé de Bouzonville (Lorraine), qui voit dans la vénalité « une source de ruine pour le peuple, une occasion ouverte à mille gens sans lumières, sans science, sans talents, sans probité, de parvenir à des offices dont dépendent les biens, l'honneur et la vie des citoyens » (2).

D'ailleurs l'unanimité était plus grande encore pour récla-

chives Parlementaires (7 premiers volumes). — Cf. aussi la « *Notice des cahiers et insructions des bailliages...* » établie en 1789 par la Chancellerie, *Archives Nat. Ba 89*, — citée par Seligman : *La Justice pendant la Révolution*).

(1) « Il est bien malheureux que l'état des finances ne permette pas de rembourser les charges de judicature. » Paroisse d'Attilly. (*Arch. Parlem.*, t. IV p. 32).

(2) Vœux en faveur de la suppression de la vénalité ; Clergé du Poitou, tiers du bailliage de Honfleur, clergé de la sénéchaussée de Saintes, tiers de Saintes, noblesse et tiers du Ponthieu, tiers de Gisors, tiers de Nemours, tiers de Paris-hors-les-murs, etc., etc. (*Arch. Parlem.*).

mer la gratuité de la justice, et l'on sait combien le régime des épices était intimement lié à la vénalité.

L'accord était moins absolu sur le mode de nomination qui devrait succéder à la vénalité. Ce qu'on veut toutefois, sans divergence d'opinion, c'est que les juges soient instruits et au courant de leur métier (1). On demande (2) que la preuve des études cesse d'être illusoire, et que les Universités soient réformées dans ce but ; l'obligation pour tout futur magistrat d'avoir réellement fréquenté le barreau soit pendant quatre ans (chiffre le plus généralement rencontré) (3), soit même pendant beaucoup plus longtemps : six ans (Tiers du Perche) (4), dix ans (Tiers du bailliage de Soissons) (5) ou douze ans (Clergé du bailliage de Saint-Quentin) (6), qui paraît voir dans ce laps de temps passé au barreau, moins un stage préparatoire, qu'un moyen de faire parvenir aux charges de justice les avocats les meilleurs et les mieux famés. Dans le même ordre d'idées et avec tout autant d'insistance, les cahiers réclament qu'il ne soit plus jamais accordé de dispense d'âge pour l'obtention des charges judiciaires.

Quant à la nomination, fort rares sont ceux qui veulent en charger le roi seul. Quelques-uns réclament l'élection par le peuple (7). Mais la plupart demandent la nomination par le roi sur une liste de trois personnes que désigneraient les Etats provinciaux. « Les députés demanderont, dit le clergé du bailliage de Poitou, avec un intérêt proportionné à l'im-

(1) Ceux mêmes qui ne protestaient pas contre la vénalité, ne manquaient pas de réclamer des conditions plus sévères et mieux observées, pour obtenir les offices. Certains cahiers préconisaient même l'emploi du concours.

(2) Clergé de Laon (*Arch. Parlem.*, t. VI, p. 134).

(3) Tiers de Troyes (*Arch. Parlem.*, VI, 82) ; Clergé de Poitou (*Arch. Parlem.*, V, 650).

(4) *Arch. Parlem.*, V, 326.

(5) *Arch. Parlem.*, VI, 698.

(6) *Arch. Parlem.*, V, 650.

(7) Voy. Tiers de Honfleur (*Arch. Parlem.*, V, 612) ; de Gisors (*Arch. Parlem.*, V, 618).

portance de l'objet, la suppression de l'hérédité, de la vénalité de toutes les charges de judicature, . . que le choix des magistrats soit laissé aux Etats provinciaux, ou plutôt que Sa Majesté veuille bien ne les choisir qu'entre quatre sujets qui lui seront présentés par eux. » Le même vœu est formulé par un très grand nombre de cahiers du Tiers-Etat, et par de nombreux cahiers de la noblesse et du clergé (1). Quelques-uns demandent que, pour les membres des cours souveraines, les présentations soient faites par les Etats généraux (2); d'autres, enfin, les voudraient faites, non par des corps élus, mais par les avocats du³ siège (Tiers de la ville de Valenciennes) (3) ou par les tribunaux eux-mêmes (Tiers de la sénéchaussée de Ponthieu) (4). Le Tiers du bailliage de Saint-Quentin voudrait des juges « élus par tous les officiers, juges, avocats et procureurs du siège, les hôtels de ville en ressortissant, et l'assemblée du département » (5). Il faut enfin signaler un vœu exprimé par plusieurs cahiers du Tiers : que les meilleurs magistrats puissent, après avoir acquis de l'ex-

(1) Voy. notamment : Noblesse de Ponthieu, Tiers de Versailles (*Arch. Parlem.*, V, 183); Le Tiers du Poitou demandait l'élection par les Etats provinciaux.

(2) Voy. notamment le Tiers de Paris-hors-les-murs. — Le Tiers de Paris (*intra muros*) ne formulait aucune demande précise, et émettait simplement l'avis que « le pouvoir judiciaire doit être exercé par des tribunaux composés de membres absolument indépendants de tout acte du pouvoir exécutif » (*Arch. Parlem.*, V, 282).

(3) *Arch. Parlem.*, VI, 102.

(4) *Arch. Parlem.*, V, 440.

(5) Le Cahier du Tiers de Saintes demandait la présentation par les tribunaux, le Tiers de Montreuil-sur-Mer : par les Etats provinciaux, les compagnies préalablement consultées ; — l'énorme cahier du Tiers de Nemours, qui donnait un plan complet de réformes demandait (notamment) : que pour les places de conseillers aux cours souveraines, 9 sujets fussent proposés par les avocats, à la cour, qui en présenterait trois ; que dans les sièges inférieurs, un député de chaque paroisse, avec tous les juges et avocats, présentât 4 candidats, parmi lesquels la compagnie en choisirait 2, dont l'un serait nommé par le tribunal d'appel.

périence, être transférés d'un siège inférieur à une situation plus importante (1).

Le premier acte de l'Assemblée Constituante, en matière judiciaire, fut la suppression de la vénalité des offices décrétée dans la nuit du 4 août, sur l'initiative de plusieurs magistrats (2).

Le rapport présenté, le 17 août 1789, par Bergasse, au nom du comité de constitution, s'inspirait des idées exposées par la majorité des cahiers. Le système qu'il proposait pour le recrutement des juges consistait dans la présentation par les Etats provinciaux de trois candidats parmi lesquels le roi serait tenu de choisir (3). Malheureusement, le remarquable rapport de Bergasse ne vint pas en discussion, l'Assemblée prise par d'autres soucis, ne s'occupa point de l'organisation judiciaire pendant tout le cours de l'année 1789 ; après les journées d'octobre, Bergasse se retira de l'assemblée, en même temps que Mounier, et son système de recrutement des juges, qu'il eût été intéressant d'expérimenter, ne fut même pas proposé. Le second comité de constitution prit pour rapporteur Thouret, qui, à son tour élaborait tout un plan de réorganisation de la justice (4). Les choses et les idées avaient marché depuis la réunion des Etats généraux. Une fois proclamé par la Déclaration des Droits de l'homme, le principe que la nation est souveraine, il semblait qu'en dût résulter la nécessité de l'élection de tous les fonctionnaires publics à tous les degrés de la hiérarchie administrative et judiciaire.

(1) Tiers de Saintes (*Arch. Parlem.*, V, 671) ; — Tiers de St-Quentin (V, 655) ; — le Tiers du Nivernais demandait, que ces propositions fussent faites par *ordre d'ancienneté* (*Arch. Parlem.*, V, 638).

(2) *Moniteur*, p. 144 et 166.

(3) « Par exemple, ne serait-il pas à souhaiter que les assemblées provinciales nommassent à chaque vacance de place trois sujets, parmi lesquels le prince serait tenu de choisir ? — Ainsi se concilierait ce qu'on doit au prince avec ce qu'on doit à l'opinion du peuple dans une matière qui intéresse si essentiellement la liberté. »

(4) *Moniteur*, 22 décembre 89 (p. 496).

Déjà l'on avait décidé, à la fin de 1789, que les membres des administrations de département et de district seraient élus. Thouret pourtant n'allait pas jusqu'à l'élection pure et simple : pour les tribunaux de département et de district, il proposait la présentation de deux candidats par les électeurs ordinaires augmentés de quelques hommes de loi et des membres de l'administration. Mais l'assemblée ne suivit pas ces idées. Elle modifia alors l'ordre de ses délibérations, écarta tous les projets d'organisation qui lui étaient soumis, et décida de se prononcer tout d'abord sur les grandes questions de principe, que soulevait le problème de l'organisation judiciaire. Dès ce moment, l'élection avait cause gagnée ; et dans la séance du 5 mai 1790, le principe en fut adopté sans discussion, par un vote unanime. Une question pourtant restait à trancher : celle de savoir si les juges élus seraient institués par le roi, et en quoi consisterait cette institution : les électeurs désigneraient-ils plusieurs candidats, entre lesquels il serait permis au roi de choisir ? La discussion sur ce point fut extrêmement vive. Les membres de la droite, Cazalès, Malouet, appuyés cette fois par Mirabeau, défendirent énergiquement cette dernière prérogative royale ; on disputa surtout sur la question des deux ou des trois pouvoirs ; de l'autre côté de l'Assemblée, Barnave, Chapelier, Chabroud, Rœderer, invoquant l'autorité de Montesquieu, et aussi la souveraineté de la nation, le danger de l'arbitraire et de la faveur (1), firent décider (par 503 voix contre 450), qu'un seul candidat serait élu, et que des lettres d'investiture devraient lui être conférées, sur la simple présentation du procès-verbal de l'élection.

(1) Appeler le prince à intervenir dans l'élection, c'est préparer une ligue contre le pouvoir judiciaire et le pouvoir exécutif, disait Chabroud dans la séance du 30 mars 1790 (*Mon.*, p. 372) ; « les tribunaux entourent le pouvoir dont ils dépendent d'une apparence légitime ; ils déguisent ainsi le joug et le peuple courbe la tête sans s'en apercevoir » ; je ne conçois pas, ajoutait-il encore, « comment on peut donner au roi le droit de choisir un sujet qu'il ne connaît pas ».

Le principe adopté, on en régla les détails, et le mode de recrutement des juges se trouve ainsi fixé par le décret (1) des 16-24 août 1790 : élection des juges de paix par l'assemblée primaire du canton ; élection des juges du tribunal de district par l'assemblée électorale du district (2) (pour six ans). Les élus étaient toujours rééligibles, et le premier élu était de droit président du tribunal. Le décret fixait encore deux conditions d'éligibilité : trente ans d'âge, et cinq années d'exercice, près d'un tribunal, des fonctions de juge ou d'homme de loi (tit. II, art. 9).

Cette dernière condition n'avait d'ailleurs pas été inscrite sans discussion. Certains membres avaient protesté contre la limite apportée au choix des électeurs, invoquant l'admissibilité de tous les citoyens aux emplois publics, proclamée par la Déclaration des droits (3).

Quant au tribunal de cassation, créé par une loi du 27 novembre 1790, ses membres étaient élus pour quatre ans par les départements (4). On avait dû pour arriver à ce système, écarter la proposition faite par plusieurs membres de donner compétence, pour les jugements rendus en dernier ressort, à l'assemblée législative, ou du moins, à une commission prise dans son sein (5).

(1) *Recueil de Duvergier*, t. I, p. 363.

(2) C'est-à-dire par le collège électoral ordinaire, qui, on le sait, se composait d'électeurs du second degré.

(3) On sait que l'organisation des 16-24 août 1790 ne comportait pas de cours d'appel, les tribunaux de district étant juges d'appel les uns à l'égard des autres.

(4) Chaque département en nommait un ; mais, comme il y avait moins de conseillers que de départements, ceux-ci étaient divisés en deux séries, dont chacune était alternativement chargée de l'élection du tribunal de cassation : c'est pourquoi celui-ci devait compter alternativement 41 et 42 membres.

(5) Proposition de Chabroud, etc. — On avait beaucoup parlé du danger qu'offrirait l'existence d'un tribunal suprême. Robespierre disait qu'elle permettait aux magistrats de substituer leur volonté à celle de la loi, et que « c'est aux législateurs qu'il appartient de veiller au maintien de la loi ».

Les membre du ministère public : les *commissaires du roi*, étaient nommés par le roi (1) sans présentation d'aucune sorte ; mais il n'est pas sans intérêt de remarquer que ces commissaires du roi n'avaient pas, au criminel, l'exercice de l'action publique, qui appartenait à l'accusateur public, élu par l'assemblée électorale de chaque département (2).

Le résultat des premières élections fut fort bon à Paris ; elles s'étaient faites dans des conditions tout à fait favorables : les électeurs du second degré avaient à leur disposition (pour former le personnel des tribunaux parisiens) un grand nombre d'anciens parlementaires ; ils en élurent plusieurs, de ceux qui avaient adopté les idées révolutionnaires, et avec eux des constituants, pris parmi les plus éminents juristes de l'Assemblée. Les six premiers élus furent Fréteau, Merlin, Duport, Thouret, Target et Treilhard, qui devinrent ainsi les présidents des six tribunaux de Paris. Beaucoup d'autres seraient encore dignes d'être cités : Lefèvre d'Ormesson (ancien conseiller d'État), Lepelletier de Saint Fargeau, Hérault de Séchelles, Morel de Vindé, qui avaient été membres du Parlement, Bigot-Préameneu, Tronchet, qui devait plus tard présider la Cour de cassation.

« Les élections départementales, dit M. Séligman (3), donnèrent des résultats moins satisfaisants que les élections parisiennes, bien que là aussi la suppression des anciennes juridictions fournit un grand nombre de candidats (4). Les

(1) Mais non pas révocables par lui. La Constituante avait tenu à les rendre inamovibles pour garantir leur indépendance.

(2) Encore celui-ci n'en avait-il la direction, qu'après que l'enquête avait été commencée par les juges de paix, et la mise en accusation décidée par un jury d'accusation. Pour les délits, le commissaire du roi n'avait pas non plus l'initiative de la poursuite, qui appartenait au procureur syndic (élu) de la commune. (Voyez la loi du 16 septembre 1791.)

(3) Séligman *loc. cit.*

(4) « Cette première application du système se présentait dans des conditions relativement favorables, en ce que la suppression des anciennes juridictions, très nombreuses et très garnies, fournissait

considérations politiques y jouèrent un grand rôle ; il y eut souvent lutte entre deux partis, parfois pour ou contre l'élection des anciens membres du bailliage ou du présidial (1). Malgré les circonstances favorables « un grand nombre d'entre les nouveaux magistrats n'étaient pas à la hauteur de leur mission » (2).

Toutefois, il ne paraît pas douteux que ces premières élections furent les meilleures ; plus tard, les passions politiques s'exaspérèrent ; l'influence, suivant les régions, soit des clubs révolutionnaires, soit des meneurs royalistes, ne permit plus les choix modérés et relativement éclairés du début. D'ailleurs, dès ses premiers jours, la Convention, poussée par une fausse conception de la souveraineté populaire, abolissait l'obligation de choisir pour les emplois judiciaires ceux qui ont « exercé la profession d'hommes de loi », et décrétait qu'on pourrait désormais élire comme juge tout citoyen âgé de vingt-cinq ans (3). Les choix faits en 1790 n'étaient d'ailleurs plus en harmonie avec les progrès de l'opinion révolutionnaire ; le même décret ordonnait le renouvellement de tous les tribunaux (4) (dont les pouvoirs n'auraient dû expirer qu'en 1796). Aux élections qui suivirent, à Paris, au début de 1793, on remarque que trois seulement des anciens juges furent maintenus, et que sur cinquante et un juges ou juges suppléants, douze seulement avaient la qualification d'hommes de loi, tous les autres appartenant aux professions les plus diverses (5). A peine installés, ces nou-

naturellement un grand nombre de candidats excellents pour les élections nouvelles » (Esmein, *Droit constitutionnel*, p. 322).

(1) Il semble que dans la plupart des cas les accusateurs publics choisis furent d'anciens lieutenants criminels ; Duport le constatait avec quelque regret dans la séance du 16 septembre 1791 ; par contre, dans le tribunal de cassation, entrèrent un grand nombre de constituants.

(2) Séligman, *loc. cit.*, p. 357.

(3) Décret du 14 octobre 1792, art. 6.

(4) Sauf le tribunal de cassation.

(5) Picot, *Réforme judiciaire*, p. 32.

veaux tribunaux étaient vivement attaqués, notamment par certaines sections parisiennes, qui réclamaient que les juges fussent soumis au « scrutin épuratoire des sections ». Pendant toute la durée de la Convention, d'ailleurs, la lutte sera constante entre les pouvoirs législatif et judiciaire (1). Dès le 6 juillet 1792, un discours de Condorcet protestait contre les empiétements des tribunaux : « A peine quelques mois se sont passés depuis que la loi a fixé pour nous les limites des pouvoirs, et déjà nos juges transgressent ces limites... Ils sont déjà prêts à recréer sous les formes judiciaires les lettres de cachet et les bastilles. De juges des citoyens, ils s'érigent en juges des pouvoirs politiques, et sous prétexte de les juger, bientôt, ils sauraient les dominer et les remplacer ». Des plaintes arrivent de tous les points du territoire, des directoires de département, des accusateurs publics, contre l'attitude des juges, à qui on reproche de favoriser les royalistes et les prêtres réfractaires, de prononcer d'injustes condamnations contre les patriotes et les acquéreurs de biens nationaux.

Le conflit s'exaspéra à ce point que la Convention ne respecta plus, ni les élections, ni les sentences des juges élus. A maintes reprises, elle intenta des poursuites contre des juges, annula des procédures, même des jugements du tribunal de cassation, ordonna la mise en liberté de citoyens arrêtés en vertu de jugements (2). Enfin elle prit l'habitude, comme on peut le constater par de très nombreux décrets, de nommer elle-même les juges (3). Le 14 ventôse an III, la déchéance de l'élection était consommée par un décret qui autorisait le Comité de législation à procéder à la nomination

(1) Voyez toute cette histoire, retracée dans un important discours de M. J. Roche, le 16 janvier 1883 (Ch. des députés, *J. O.* du 17). — Cf. Douarche, *Les tribunaux civils de Paris pendant la Révolution*.

(2) Allant même jusqu'à décréter l'arrestation des juges qui les avaient condamnés (séance du 7 août 1793).

(3) En l'an III, décrets nommant des juges à Limoux, à Castelnau-dary, à Embrun, à Falaise, à Langogne, à Paris, à Vouziers, à Nogent-sur-Seine, à Cahors, etc., etc., au tribunal de cassation.

des administrateurs et des membres des tribunaux, ajoutant que ces nominations n'auraient même plus besoin d'être ratifiées par l'assemblée. Et ce régime fonctionna jusqu'aux derniers jours de la Convention.

Il faut reconnaître qu'aux justiciables eux-mêmes, les tribunaux de cette époque n'inspiraient guère plus de confiance qu'à la Convention : on préférât avoir recours à des arbitres plutôt qu'aux juges élus. Le nombre des électeurs était d'ailleurs infime ; peu considérable dès le début, il n'avait cessé de diminuer, et il arrivait à la Convention de déclarer qu'une élection faite par 18 votants sur 72 inscrits était valable, attendu qu'il fallait « maintenir le principe que le droit des électeurs absents est dévolu aux présents » (1).

Lorsqu'on arriva en des temps plus calmes, sous le Directoire, les choses n'allèrent pas beaucoup mieux. Plus que jamais, les tribunaux, dans certaines régions, se virent accusés de favoriser les conspirateurs royalistes. La constitution de l'an III avait décidé que les juges seraient élus pour cinq ans, et que des élections complémentaires auraient lieu chaque année pour remplir les vacances.

Dans beaucoup de districts, les collèges électoraux ne se réunissaient pas ; des tribunaux ne purent se constituer ; et le Directoire dut imiter la conduite de la Convention : des lois des 25 brumaire, 22 frimaire, 29 nivôse an IV l'autorisèrent à nommer directement les juges manquants. Puis la lutte reprenant de plus belle entre gouvernement et tribunaux, les accusations réapparaissent : d'impunité assurée aux uns, et de condamnations injustes prononcées contre les autres. Le 19 fructidor an V, *toutes les élections de quarante-neuf départements étaient annulées*, et le Directoire chargé de remplacer les juges révoqués ; le 31 janvier 1798, un message du Directoire demandait une révision générale des jugements, notam-

(1) Malepeyre, *La magistrature en France*, p. 217. — L'auteur cite encore, l'exemple du tribunal de Melun, où, dès les élections de juillet 1791, les juges étaient élus par trente et une voix, « représentant ainsi une infime fraction de la population. »

ment de ceux prononcés contre des acquéreurs de biens nationaux.

D'autres lois, les 21 nivôse et 29 floréal an VI, le chargeaient de nouveau (provisoirement) de la nomination des présidents, des accusateurs publics et des greffiers.

§ 3. — Lois du premier Empire

Ces atteintes incessantes portées au principe de l'élection, le désordre introduit dans l'administration de la justice et dont il était en forte partie responsable, suffiraient pour expliquer que sa suppression ait été l'un des premiers actes du nouveau gouvernement, qui n'éprouvait d'ailleurs de sympathie pour aucune des manifestations de la souveraineté nationale. Et c'est ce qui explique aussi, que cette suppression ait été, à peu près par tous, accueillie sans émotion et sans regret (1). L'article 41 de la constitution de l'an VIII décida : « Le premier consul nomme tous les juges criminels et civils autres que les juges de paix et les juges de cassation. »

Tel fut le singulier résultat auquel aboutirent les efforts faits par la Révolution pour fonder sur des bases nouvelles et démocratiques le recrutement des juges. Il serait inexact pourtant de prétendre que son œuvre sur ce point a été entièrement vaine. Son œuvre négative : la suppression de la vénalité des charges de justice, a survécu. Mais hors ce résultat (fort appréciable certes), il est manifeste que les idées révolutionnaires ne se reflètent en aucune façon dans le mode de recrutement des juges finalement institué, et qu'il y a là toute une partie de nos institutions qui a complètement échappé à l'influence de la Révolution. Le système de recrutement judiciaire qui a fonctionné depuis lors, n'est fils ni de la Constituante, ni de la Convention, mais du Consulat, et l'on ne saurait attendre du premier Consul qu'il se fût beau-

(1) « Cette grave atteinte à la souveraineté nationale passe inaperçue ; le désordre est tel dans les tribunaux qu'elle semble même justifiée. » Malepeyre, *op. cit.*, p. 219.

coup préoccupé de respecter le principe de la séparation des pouvoirs, ni même d'assurer à tout le moins cette séparation des autorités administrative et judiciaire, que les seuls idéologues jugent indispensable.

Toutefois Bonaparte ne supprima pas immédiatement tout vestige d'élection. La transition fut quelque peu ménagée, et l'on sait qu'il s'était fort bien adressé pour cela à Siéyès, dont l'esprit fertile en combinaisons ingénieuses et compliquées, avait trouvé les *listes de confiance*. Les citoyens de chaque arrondissement communal désignent « ceux d'entre eux qu'ils croient les plus propres à gérer les affaires publiques ». Il en résultait la formation d'une « liste communale », qui devait comprendre un nombre de noms égal au dixième des électeurs. Or, c'est sur cette liste que devaient être pris les membres du tribunal, comme les autres fonctionnaires publics de l'arrondissement. Puis les membres de toutes les listes communales d'un département élisaient un dixième d'entre eux, pour former la liste départementale, sur laquelle étaient pris (avec les fonctionnaires du département) les magistrats d'appel.

Enfin les citoyens figurant sur les différentes listes départementales désignaient un dixième d'entre eux pour en former la liste « des éligibles aux fonctions publiques nationales ». Et c'est parmi ceux-ci qu'étaient pris les membres de la Cour de cassation, lesquels d'ailleurs n'étaient pas encore choisis par le chef du gouvernement, mais par le Sénat.

D'autre part l'élection subsistait intégralement pour le recrutement des juges de paix.

Mais ces dernières limites au pouvoir absolu du souverain disparurent forte vite (1). Le sénatus consulte du 16 thermi-

(1) Ce ne fut pourtant pas tout à fait sans résistance : Le tribun Ganilh (que son indépendance fit d'ailleurs peu après exclure du Tribunat) protesta vivement contre la main-mise du pouvoir exécutif sur la justice entière (choix des jurés et choix des juges) ; à noter cette phrase de son discours : « L'indépendance, que la constitution avait assurée par l'inamovibilité, sera détruite et renversée par les *dignités* qu'établit l'organisation judiciaire. »

dor an X, qui organisait le consulat à vie, supprima les listes de confiance, et donna ainsi au premier consul pleine liberté pour le choix des membres des tribunaux et des cours d'appel. Les membres de la Cour de cassation continuaient à être nommés par le Sénat, mais désormais sur une liste de trois personnes présentées par le premier consul lui-même. Les juges de paix n'étaient plus élus, mais nommés par le premier consul sur une liste de deux noms désignés par les électeurs du canton. Enfin le sénatus-consulte du 28 floréal an XII supprima cette présentation, supprima le choix des conseillers de la Cour de cassation par le Sénat, et généralisa le principe de la nomination pure et simple de tous les magistrats par l'empereur.

Dès lors le système était complet, et dans ce domaine comme dans les autres, Napoléon avait atteint son but : la concentration de tous les pouvoirs entre ses mains. L'on n'a plus à signaler, au cours du premier Empire, que quelques dispositions de détail, dont une au moins était de nature à favoriser grandement l'instruction des jeunes magistrats : la création des *conseillers-auditeurs* (1). Nommés sur présentation (triple) de la cour, ils y faisaient un stage en vue de se préparer aux fonctions judiciaires, accomplissant certains travaux sous la

(1) D'abord appelés juges-auditeurs par le décret du 16 mars 1808, puis conseillers-auditeurs, par la loi de 1810 (art. 12 et 13). — Voici comment s'exprimait le rapporteur de la loi, Noaille, dans la séance du Corps législatif du 20 avril 1810 (*Mon.*, p. 458) : « C'est du choix des juges que dépend l'organisation dont vous vous occupez... ; on a beau simplifier la législation, il est impossible qu'elle ne soit pas, toujours, la matière d'une science étendue. . Ces vérités ont frappé Sa Majesté, et sa grande pensée s'est portée, non seulement sur l'état actuel des choses, mais sur l'avenir ; elle a voulu former auprès des Cours et des tribunaux une sorte d'école pratique, en y appelant des jeunes gens qui, ayant déjà reçu les premiers éléments de la science du droit, apprendraient par leur présence aux délibérations, l'art si difficile pour les juges de l'application des lois aux cas particuliers... Ainsi, les grandes pensées de Napoléon ne connaissent aucunes limites ; il ne se borne pas à donner des lois, il crée encore des hommes pour en faire l'application... »

direction des magistrats de la cour : enquêtes, interrogatoires, et autres actes d'instruction ; à l'âge de vingt-sept ans, ils prenaient part aux délibérations. Aux tribunaux de première instance pouvaient de même être attachés des juges-auditeurs. Cette innovation était certainement fort utile ; et tous ceux qui furent témoins de son fonctionnement ont attesté qu'elle constituait une excellente école de magistrats (1).

L'œuvre du premier Empire en matière d'organisation judiciaire fut parachevée par la loi du 20 avril 1810, qui, sans rien changer aux principes établis par les lois et sénatus-consultes antérieurs, constitue une réglementation complète de la matière. Réglementation fort simple d'ailleurs en ce qui concerne la carrière judiciaire et le choix du personnel : elle se réduit à ceci que l'on ne peut être nommé magistrat, si l'on n'a obtenu le diplôme de licencié en droit, et fait un stage de deux ans au barreau, substitut avant vingt-deux ans, juge ou procureur avant vingt-cinq, président ou conseiller avant vingt-sept, président dans une cour, ou procureur général, avant trente ans. Ce n'est pas ici le lieu d'apprécier la valeur de cette législation, qui a duré jusqu'à nos jours et qu'il est plus intéressant d'étudier surtout dans ses résultats. Mais la simple lecture des dispositions de la loi de 1810 permet de trouver bien faibles les garanties de savoir et d'expérience

(1) Napoléon tenait peu, il l'a montré par maintes épurations, à ce que les magistrats fussent indépendants. Il est juste pourtant de constater, sous son gouvernement, de réels efforts en vue d'assurer le recrutement de magistrats qui fussent à la hauteur de leur tâche. Henrion de Pansey, qui avait été président à la Cour de cassation sous l'Empire, dit à cet égard : « Cependant cette volonté, si inflexible, si impérieuse, hésitait devant l'importance des places de judicature ; ... toutes les fois que dans une Cour ou un tribunal, il vaquait une place, le ministre de la justice ordonnait au président et au procureur de la Cour de lui indiquer les trois personnes qu'ils croyaient les plus propres à les bien remplir. Ces listes étaient mises sous les yeux du chef du gouvernement ; le plus souvent il suivait leur indication » (*De l'autorité judiciaire*, 3^e édit., 1827, t. I, p. 161).

exigées par cette charte de la magistrature, et bien faible surtout la garantie, offerte par elle, que les meilleurs et les plus aptes seront toujours choisis pour remplir les charges de justice (1).

L'absence de toute règle concernant l'avancement, l'impossibilité pour l'homme à qui seul revient la tâche de choisir tous les magistrats de France, de connaître même une infime partie de ceux qu'il nomme, rend bien trop possible, et presque inévitable, le favoritisme (2). Quoiqu'on puisse dire que cet empereur, — ou ce ministre de la justice, — peut s'informer des mérites d'un candidat auprès de ceux qui le connaissent (magistrats, bâtonniers...), n'est-il pas à craindre que ces avis soient moins puissants auprès de lui que les sollicitations de son entourage immédiat : courtisans ou hommes politiques, suivant les temps ?

L'empereur, comme il se réservait par sa politique centralisatrice la nomination de tous les fonctionnaires publics, comme il s'attribuait par le Concordat la nomination des évêques, voulut se réserver aussi le choix des juges. C'est le caractère essentiel de la législation impériale au regard de la magistrature, et il ne pouvait pas être différent. Sur ce point comme sur tant d'autres, Napoléon ne pouvait que prendre le contre-pied de la Révolution. On a dit justement que ce qui fit la force de l'organisation judiciaire de l'Empire, c'est qu'elle avait été puisée dans les cahiers de 1789 (3), qu'elle

(1) Une réserve doit pourtant être faite : l'institution des conseillers-auditeurs apportait un sensible correctif au choix trop arbitraire des nouveaux magistrats : puisqu'ils étaient choisis sur une triple présentation de la Cour, et que le tiers des places vacantes dans la magistrature leur était d'autre part réservé. — Mais on sait que cet utile correctif n'a pas été maintenu.

(2) Nous aurons à revenir sur ce point que le favoritisme est plus à craindre, peut-être, dans la carrière judiciaire que dans aucune autre.

(3) « L'organisation judiciaire est, à vrai dire, sortie des cahiers de 1789 : » G. Picot, *op. cit.*, p. 142. — Celui des projets présentés à la Constituante qui se rapprochait le plus des vœux des cahiers

s'était largement inspirée des désirs formulés par les justiciables eux-mêmes aux derniers jours de l'ancien régime. Mais sur la question du choix des juges, Napoléon n'eut garde de suivre les vœux des cahiers.

Peut-être la faute en remonte-t-elle en partie à l'imprudence révolutionnaire, dont les réformes prématurées ou trop hardies rendirent possible une réaction qui, comme il arrive souvent, dépassa en absolutisme, même l'état antérieur à la Révolution (1). La magistrature de l'ancien régime avait été (en dépit de tous ses défauts) l'unique institution indépendante du pouvoir royal, la seule qui restât pour mériter à la monarchie le titre de « monarchie tempérée », que lui donnait Montesquieu. La magistrature napoléonienne, sauf par le principe d'inamovibilité (que Napoléon ne respecta guère), n'était plus indépendante du souverain.

§ 4. — Restauration et Monarchie de Juillet.

Dans la période qui sépara la déchéance proclamée de Napoléon, de la rentrée de Louis XVIII en France, au moment où le Sénat de l'Empire faisait effort pour sauvegarder certaines libertés, et éviter que la Restauration ne fût le retour intégral de l'ancien régime, il importe de signaler une tentative faite pour donner aux compagnies judiciaires une constitution indépendante du pouvoir exécutif. D'après l'article 19 de la constitution proclamée le 6 avril 1814 par le Sénat, les différents tribunaux et cours devaient proposer au roi trois candidats pour chaque place de juge vacante dans leur sein.

Mais on sait que ce projet de constitution ne fut pas adopté par Louis XVIII, qui s'abstint de reproduire dans la charte la disposition en question. La charte du 4 juin 1814

est le premier : le projet de Bergasse ; et c'est de celui-là aussi que se rapproche le plus l'organisation créée par Napoléon I^{er}.

(1) « Après la Révolution, écrit Fustel de Coulanges, le Consulat est venu, et il a établi un système judiciaire qui était beaucoup plus monarchique que celui de l'ancien régime » (*article cité*).

affirme simplement que toute justice émanant du roi, c'est à lui qu'appartient la nomination de tous les juges du royaume.

Nous ne parlerons pas des actes de regrettable flatterie, et des manifestations d'un enthousiasme excessif, auxquels s'abaissèrent trop de magistrats avant, pendant et après les Cent jours (1). Ces quelques mois furent une rude épreuve pour les consciences peu rigides, qui se crurent obligées de changer, trois fois de suite, le sens de leur enthousiasme et la nature de leurs tumultueuses convictions ; il est peu de spectacles plus propres à déconsidérer une magistrature. Mais on pourrait soutenir que le mode de nomination des juges n'en est pas l'unique cause, et qu'une autre origine n'aurait pas empêché certains d'entr'eux de manifester à leur façon la crainte qu'ils avaient de perdre leurs sièges (2). Ce qui fut plus grave encore, c'est, au cours des premières années de la Restauration, le manque d'indépendance des juges, la passion montrée par les tribunaux, d'où l'on peut penser que le désir d'afficher un zèle ardent pour les intérêts du trône, n'était pas sans doute entièrement absent.

Cette passion et ce zèle se voient dans les arrêts rendus en matière politique, dont les historiens de l'époque ont recueilli de trop nombreux exemples (3), et de manière non moins

(1) Du 10 au 20 mars 1815, le *Moniteur* relate les *adresses* de dix Cours et soixante-sept tribunaux. — Du 27 mars au 30 avril, il relate les *adresses* de la Cour de cassation, de treize Cours (les mêmes), et de cent-deux tribunaux (Jeanvrot, *La Magistrature*).

(2) Crainte assez justifiée d'ailleurs, puisque le gouvernement de Louis XVIII procéda, en 1814 et en 1815, à une large épuration des compagnies judiciaires.

(3) L'affaire de ce capitaine de gendarmerie en retraite, qui, appelé comme témoin à la Cour d'appel de Reunes, se vit reprocher d'avoir conservé à sa redingote un bouton portant les mots « gendarmerie impériale » (par suite d'un simple oubli de son tailleur, affirma-t-il), et condamner séance tenante à trois mois de prison (Vaulabelle, t. IV, p. 355 ; — Viel-Castel, t. IV, p. 448). — L'affaire du chirurgien Baux, de Castelnaudary, accusé de menées bonapartistes, acquitté, accusé de nouveau sur l'ordre du procureur général de Montpellier, et cette fois condamné (Vaulabelle, t. IV,

significative dans l'attitude des représentants du ministère public : dans la rage calculée qu'ils mettent à poursuivre des adversaires politiques (qui n'étaient pas toujours leurs adversaires de la veille), à solliciter des arrêts de mort, avec des violences de langage qui provoquent parfois l'écoeurement (1).

Et sans doute ces entraînements n'étaient pas alors propres à la magistrature, et les jurés, en face de quiconque se trouvait accusé de bonapartisme, ne montraient pas plus de sang-froid que les tribunaux. Mais le rôle de la magistrature n'est-il pas de résister, quand il le faut, aux entraînements et aux aveuglements de la foule, et d'être les derniers à oublier qu'ils doivent juger sans haine comme sans crainte ? Ce qu'il n'eût pas fallu surtout, c'est qu'à la colère regrettable, mais sincère, de certains, se joignît la complicité froide, réfléchie et ambitieuse des autres.

« Un fait étonne, dit Vulabellé (2), lorsqu'on étudie les événements de cette époque, c'est l'espèce de folle colère à laquelle se laisse emporter la justice, depuis les plus hautes Cours jusqu'aux tribunaux du plus bas degré ; jamais pour eux il n'existe d'innocents ; tout accusé est coupable, et les peines qu'ils prononcent dépassent la mesure habituelle des châtimens même les plus sévères : ils ne jugent pas, ils frappent en furieux. »

Moins hostile au gouvernement de Louis XVIII, l'autre historien de la Restauration, Viel-Castel (3), n'en conclut pas moins ainsi : « Les magistrats donnaient satisfaction à leurs

p. 354). — Il ne s'agit là que d'affaires correctionnelles ; bien entendu les mêmes juges ne se montraient pas plus indulgens lorsqu'ils faisaient partie des Cours prévôtales. « Les conseils de guerre témoignaient d'une modération relative, dit Henri Martin ; les Cours prévôtales, les jurys triés, les tribunaux ordinaires étaient les pires. » (Il y avait dans chaque cour prévôtale cinq membres de la magistrature.)

(1) Fidèles en cela à l'exemple que leur donnait le procureur général Bellart dans le procès de Ney.

(2) Vulabellé, *Histoire des deux Restaurations*, t. IV, p. 366.

(3) Viel-Castel, *Histoire de la Restauration*, t. IV, ch. XXI.

passions personnelles, en saisissant le moindre prétexte pour lancer leurs anathèmes contre le parti vaincu, ou ce qui était pis encore, ils cherchaient par leurs déclarations fanatiques, à capter la faveur du parti victorieux. »

Les nominations, celles surtout faites par les ministres appartenant au parti ultra, ne furent pas toujours inspirées par le seul désir de faire entrer dans les corps judiciaires des magistrats capables et intègres. Lors de la discussion du budget de la justice, en 1829, plusieurs orateurs, aux applaudissements de la majorité libérale de la Chambre, jugèrent avec une grande sévérité les procédés qu'avait employés M. de Peyronnet (ministre de la justice du cabinet Villèle) (1), pour détruire l'indépendance de la magistrature.

Ils s'élevaient contre certains avancements « si rapides, si extraordinaires » (2), que l'on n'obtenait que moyennant une obséquieuse docilité (3). Un député à qui son expérience de magistrat et la dignité de son caractère donnaient une particulière autorité, M. Béranger, dénonçait (4) « cette soif d'avancement qui se cache sous le nom d'émulation, mais qui n'est pas moins très pernicieuse, puisqu'elle ne peut que nuire à l'indépendance du magistrat ». Et, précisant sa pensée, il ajoutait (ce qui est une précieuse indication historique) que sous le long ministère de M. de Peyronnet, la carrière judiciaire avait subi un très sensible changement de caractère. « J'ai connu une époque (5), disait-il, où l'on n'aurait pas conçu l'idée de déplacer un magistrat sous le prétexte de lui donner de l'avancement ; la première pensée qui serait venue eût été qu'il avait commis une faute grave. Le premier sentiment eût été la méfiance ; chaque magistrat attendant sans impatience son avancement dans le siège où

(1) Il ne l'était plus alors, ayant été remplacé, dans le cabinet Martignac, par le comte Portalis.

(2) Discours Agier (séance du 5 juin 1829, *Mon.*, p. 942).

(3) Discours Toupot de Béveaux (8 juin, *Mon.*, p. 968).

(4) Séance du 5 juin 1829 (*Mon.*, p. 938).

(5) M. Béranger était entré dans la magistrature dans les premières années du siècle.

il avait commencé sa carrière, se fût trouvé dégradé, si on l'avait déplacé pour le lui procurer. La dernière administration a changé un ordre de choses si salulaire. »

Dupin aîné (1) se plaignit à son tour de ces voyages d'un siège à un autre, et même d'un ressort à un autre, dont les magistrats commençaient à prendre l'habitude. Il critiquait aussi que l'on prit en considération les opinions politiques des candidats à la magistrature (2). « Quand L'Hospital choisissait un juge, il ne s'informait pas s'il était papiste ou huguenot, mais s'il était bon Français, s'il était sujet fidèle. »

Pour faire de la magistrature un instrument aux mains de son parti, M. de Peyronnet s'était particulièrement servi de l'institution des auditeurs, qu'avait créée le premier Empire. Il lui avait donné une extension beaucoup plus considérable que ses prédécesseurs, augmentant tout à la fois leur nombre et leur rôle. Il nomma, en très grand nombre, des *juges-auditeurs*, exerçant leurs fonctions auprès des tribunaux de première instance, et qui pouvaient être envoyés pour compléter l'un quelconque des tribunaux composant un ressort ; en sorte qu'ils permettaient de modifier arbitrairement la composition de ces tribunaux.

Ces pratiques excitèrent une très vive émotion dans tous les milieux libéraux, et l'écho s'en retrouve dans les remarquables débats de 1829. MM. Béranger et Dupin reprochèrent au ministère Villèle d'avoir fait des juges auditeurs l'unique source du recrutement de la magistrature, sacrifiant ainsi l'autre procédé, très utile suivant eux : l'introduction dans les corps judiciaires d'avocats anciens et distingués (3).

(1) Séance du 5 juin 1829.

(2) Cf. le même reproche fait par Vivien, dans ses *Etudes administratives* (t. I, p. 196) : « Les choix ne tardèrent point à prouver qu'un esprit exclusif et partial présidait à la composition des corps judiciaires ». — Le député Bourdeau (rapporteur en 1830 de la loi qui abrogeait les conseillers-auditeurs, après avoir été quelque temps ministre de la justice en 1829), parlait aussi de « l'invasion combinée de la politique dans la magistrature » (*Mon.*, 1830, p. 1156).

(3) Tous deux complimentaient le nouveau ministre Portalis d'avoir

Surtout ils s'indignaient qu'on eût complètement faussé l'institution, transformé une école de magistrature en un moyen d'asservir la justice. M. Béranger constatait qu'on avait confié « à des jeunes gens sans expérience dont le sort n'est pas fixe, conséquemment dont l'indépendance n'est pas assurée », les fonctions de juges d'instruction, et qualifiait ce fait de « monstruosité ». On citait même des cas où des juges-auditeurs avaient occupé la présidence du tribunal !

Ces abus, par lesquels on avait faussé l'institution des auditeurs, furent cause de sa disparition, dès l'année 1830. Le ministre de la justice Dupont de l'Eure la demanda à la Chambre, le rapporteur Bourdeau n'eut qu'à rappeler « tous les efforts du pouvoir, concertés pour avoir une classe docile de magistrats », et l'abolition des juges et conseillers-auditeurs fut votée (1), sans qu'on réfléchit qu'on supprimait en même temps l'institution dont les lois de l'Empire avaient voulu faire la base du recrutement et de la préparation des magistrats (2). Il eût suffi peut-être d'édicter qu'en aucun cas les auditeurs ne pourraient obtenir voix délibérative.

On ne tarda pas à s'apercevoir de la lacune ainsi créée dans nos institutions judiciaires ; on songea à remplacer les auditeurs par les juges suppléants ; des places de juges suppléants furent données, ce qui était alors tout à fait nouveau, à des jeunes gens. Mais on dut bientôt reconnaître (et c'est une observation qui n'est pas moins actuelle aujourd'hui qu'il y a soixante ans), que la suppléance, qui confère l'immovibilité et toutes les prérogatives des juges titulaires, notamment le droit de prendre part aux délibérés, est aussi peu

adopté une ligne de conduite différente, et « appelé déjà au partage des fonctions judiciaires les plus dignes des membres du barreau » (Discours Béranger, 5 juin, *Mon.*, p. 938).

(1) Le garde des sceaux avait seulement demandé la suppression des *juges-auditeurs*, qui avaient été l'occasion des abus les plus graves. C'est la Chambre qui voulut supprimer aussi les conseillers : ils le furent par voie d'extinction.

(2) Loi du 10 décembre 1830.

propre que possible à remplacer l'auditorat, et à constituer une école de magistrature.

Des débats eurent lieu, à la Chambre des pairs, en 1840, à propos du tribunal de la Seine, dont la situation avait d'abord attiré l'attention. Plusieurs membres de la Chambre en profitèrent (1) pour signaler l'utilité qu'aurait le rétablissement d'un stage véritable. Cette idée fut adoptée par le garde des sceaux, Martin du Nord, qui, en 1842, après avoir consulté sur la question la Cour de cassation (2) et la Cour d'appel, apporta à la Chambre des pairs un projet créant un « noviciat judiciaire » (3). Les nouveaux auditeurs devaient être attachés aux tribunaux siégeant dans les chefs-lieux de département ; bien entendu, quoiqu'un de leurs devoirs essentiels fût d'assister aux délibérations, ce ne devait jamais être qu'avec voix consultative. Leur nombre maximum était fixé à cent cinquante, afin de ne pas accaparer toutes les places de la magistrature, et d'y « laisser encore un accès facile, disait l'exposé des motifs, aux membres du barreau ».

Ce projet, qui rétablissait avec des modifications heureuses

(1) On avait fait remarquer que les juges suppléants au tribunal de la Seine remplissaient en réalité des fonctions identiques à celles des juges titulaires ; le garde des sceaux Vivien, pour faire cesser cette anomalie, proposa de titulariser ces postes. Le projet fut adopté à la Chambre des députés, mais à la Chambre des pairs beaucoup de membres firent remarquer qu'il aurait le grave dommage de supprimer au tribunal de la Seine toute préparation pour les jeunes magistrats. D'importants débats s'engagèrent, dans lesquels MM. Laplagne-Barris, le comte d'Argout, Barthe, Persil, le président Boyer, Vivien, discutèrent notamment cette question : la suppléance peut-elle utilement constituer un noviciat pour la magistrature ? — Sur la nécessité de ce noviciat, l'accord était d'ailleurs unanime. M. Persil fit seulement des réserves, à propos du danger d'un mauvais recrutement des auditeurs, et parla du *concours*, pratiqué en Prusse, Pologne, Autriche...

(2) Le rapport présenté à la Cour de cassation, par M. Béranger, et approuvé par elle, a été publiée par la *Revue de Fœlix* (1845, t. II, p. 198).

(3) 4 avril 1842 (*Mon.*, p. 704).

l'un des traits essentiels de la législation napoléonienne (et peut-être le plus indispensable à conserver), fut voté par la très grande majorité de la Chambre des pairs. Mais il ne fut même pas présenté à la Chambre des députés, « tant étaient puissants, dit M. G. Picot, les préjugés dont les méfaits de M. de Peyronnet avaient été l'origine, et qui écartaient jusqu'au nom des auditeurs ».

Pourtant le fonctionnement régulier du régime parlementaire pendant la Monarchie de juillet fournit l'occasion de fréquents débats sur la situation des fonctionnaires et des magistrats. Dès le début, on relève dans le Parlement la préoccupation de l'insuffisance des règles existantes pour garantir le bon recrutement et l'indépendance de la magistrature. Un député libéral, Alcock, en septembre 1830, constatait « une grave lacune » de l'organisation judiciaire : le défaut de principes concernant l'avancement. « Cependant, nulle part disait-il, il n'est aussi utile de tracer des règles pour prévenir les ambitions excessives, les espérances illimitées qui troublent la conscience du magistrat, et portent toujours atteinte à son indépendance. « A la Chambre des pairs, en 1840, M. Laplagne-Barris, dans la discussion relative à l'établissement d'un noviciat, se plaignait que l'on affaiblît la dignité de la magistrature par « des choix qui ne sont pas faits dans des vues d'intérêt public, qui sont faits dans des vues d'intérêt politique ». Le président Boyer, avec une expérience des choses judiciaires qui remontait jusqu'au temps de la vénalité des charges, déclarait que « l'établissement d'un stage serait insuffisant pour une bonne administration de la justice, tant qu'il n'y aurait, pour l'avancement, aucune limite posée à l'arbitraire du pouvoir ;... que le choix des juges pourrait être livré, soit à des affections purement personnelles, soit à des influences politiques ». Enfin le rapporteur même, comte Portalis, parlait des tribunaux « qu'on avait parfois vus, au bruit d'une vacance d'emploi, complètement désertés par des magistrats impatients d'avancement, au point d'obliger le ministre à révoquer tous les congés pour dissiper l'essaim des solliciteurs ».

Plus tard, pendant toute la durée du ministère Guizot, les critiques deviendront bien plus vives. Elles auront aussi un caractère plus général. On parlera rarement de la magistrature en particulier, mais à chaque instant reviendront dans les débats de la Chambre les reproches faits aux ministres, de se laisser guider pour le choix des fonctionnaires de toute nature, par des considérations fort étrangères à l'intérêt général, de se rendre les députés favorables en leur accordant des nominations et des promotions.

Népotisme et passe-droits, corruption, suppression de l'indépendance des députés par les places accordées à eux-mêmes ou à leurs amis, tels sont les éléments de la perpétuelle plate-forme de l'opposition contre le ministère Guizot. « Je ne crains pas de le dire, affirme un de ses adversaires, il est vrai, les plus ardents, M. Corne, le népotisme, depuis quelques années, coule à pleins bords. Et le même grief était, en d'autres termes, énoncé par Odilon Barrot, par Thiers (1).

L'historien de la monarchie de Juillet, M. Thureau Dangin, reconnaît « l'abus des influences » (suivant un mot de Guizot lui-même), « l'envahissement et la prédominance des préoccupations électorales ou parlementaires dans l'administration », les promesses de places aux députés « propres quelquefois à raffermir leur dévouement. « Les amis du gouvernement, ajoute-t-il, dans leurs épanchements intimes, ne niaient pas le mal et en gémissaient (2). »

Gustave de Beaumont (3), lors d'une longue discussion sur des abus électoraux, s'écriait (en 1846) qu'une « magistrature petite de nom, mais grande par son caractère, la magistrature des justices de paix, était désormais convertie en un instrument politique » ; il art... certains faits, certains choix « scandaleux » pour démontrer que « l'on tendait chaque jour davantage à faire des juges de paix des courtiers

(1) Séance du 6 février 1845.

(2) Histoire de la monarchie de Juillet, 2^e édition, t. VI, p. 6 à 11.

(3) 21 janvier 1846 (*Mon.*, p. 162).

d'élections (1). Le contact, faute d'une loi sur les incompatibilités, était de plus en plus étroit entre la politique d'une part, et l'administration et la magistrature elle-même. S'il y avait, sur les 459 députés, 184 fonctionnaires (2), 71 d'entre eux étaient des magistrats. A la Chambre des pairs siégeaient 14 membres de la Cour de cassation, et 11 à la Chambre des députés (3). Le député Corne demandait (6 février 1845) pourquoi l'on avait vu, dans des départements du Midi, presque tous les membres d'une Cour royale candidats à la fois ? Et il ajoutait, faisant lui-même la réponse : « C'est parce qu'il existe dans nos mœurs publiques la déplorable habitude de faire vite son chemin, quand on arrive au mandat politique, qu'on approche des ministres et qu'on leur devient facile ou nécessaire. »

Et c'est encore ce que, pour la dernière fois, Tocqueville (4) répétait, dans son discours du 8 janvier 1848, où il prédisait la catastrophe encore si imprévue, en même temps qu'il cher-

(1) Dans un article écrit en 1849, le professeur Bonnier écrivait les lignes suivantes : « La composition de plus d'un tribunal a donné lieu à de légitimes critiques. Il nous appartient de le dire, à nous qui n'avons jamais cessé de défendre la magistrature, même dans ces jours orageux qui ont suivi la révolution de Février. Trop de nominations purement politiques ont terni l'honneur de ce grand corps, et affligé les amis sincères de la justice... N'hésitons pas à flétrir les ministres prévaricateurs qui n'ont pas craint de convertir la nomination aux emplois de judicature en un instrument d'exploitation électorale. Mais il n'en est pas moins évident que la responsabilité de ces abus doit surtout remonter à nos lois, dont l'insuffisance laisse tant de latitude à l'action ministérielle. »

(2) Discours Thiers, 17 mars 1845 (*Mon.*, p. 678).

(3) Chiffres fournis par M. Picot, *op. cit.*, p. 96.

(4) Il avait déjà dit, dans la séance du 18 janvier 1842 : « Ce qui est dangereux, ce n'est pas le grand nombre des places ; c'est que chacun, quelles que soient sa capacité et ses lumières, croit pouvoir pénétrer dans les carrières publiques... Tout le monde s'imaginer que la faveur, le hasard, que sais-je, mille accidents qu'une imagination ambitieuse peut entretenir, peuvent suffire pour faire passer sans génie à travers tous les grades ».

chait à en expliquer les causes : « Mais c'est surtout, Messieurs, par ce que M. le ministre des affaires étrangères a appelé l'abus des influences, que le mal moral dont je parlais tout à l'heure s'est répandu, s'est généralisé, a pénétré dans le pays. C'est par là que vous avez agi directement et sans intermédiaire sur la moralité publique. »

Du mal, et de l'insistance qu'on mettait à le signaler, faillit pourtant sortir le remède. Nous avons déjà mentionné la tentative, d'ailleurs infructueuse, faite par la Chambre des pairs et le ministre Martin du Nord, en vue d'établir un noviciat judiciaire. Une autre réforme, d'un caractère bien plus général, fut proposée, dont l'adoption aurait eu, sur les destinées de notre organisation administrative et judiciaire une influence considérable. Plusieurs députés, en tête desquels MM. de Gasparin et d'Haussonville, déposèrent en 1845 un projet, dont l'article premier édictait que nul ne serait désormais admis dans un service public si son aptitude n'avait été constatée, selon les cas, par un concours, un diplôme, un surnumérariat précédé et suivi d'examen, ou un certificat spécial d'aptitude ; l'article 3 interdisait de faire *avancer* un fonctionnaire quelconque, à moins qu'il n'eût occupé pendant un laps de temps déterminé le grade immédiatement inférieur, et qu'il n'eût été compris sur une liste de présentation ou un tableau d'avancement, ou admis à un examen spécial (1). Ces deux articles essentiels, après discussion de quelques points de détail, furent adoptés (2). Mais dans le vote sur l'ensemble, la loi se trouva ensuite repoussée, par 157 voix contre 156, sans qu'il soit bien facile d'en comprendre la cause, — peut-être la répugnance qu'éprouvent d'habitude les assemblées parle-

(1) Si ce projet avait été voté, c'eût été, dès cette époque, un grand pas fait vers la réglementation de toutes les carrières administratives et judiciaires, un commencement de réalisation, — et déjà fort appréciable — de ce statut des fonctionnaires que l'on attend encore, soixante ans après.

(2) Discussion des 6 et 8 février 1845.

mentaires à se dépouiller de leurs prérogatives, même les plus funestes (1).

Hors du Parlement, les publicistes se préoccupaient beaucoup à cette époque, du recrutement des fonctions publiques. Nombreux sont les articles des revues juridiques où l'on voit prôner le concours comme mode de recrutement pour la magistrature. Le professeur Foucart, dans un remarquable article (2) de 1835, indiquait avec une grande netteté l'insuffisance des études de droit pur (particulièrement de celles qui conduisent à la licence), pour former un magistrat, le caractère trop souvent fictif du stage au barreau. Il opposait l'un à l'autre le futur avoué, notaire, avocat, contraints « à un rude apprentissage », et le futur magistrat, que rien n'y force. « Pourtant, ajoutait-il, les capacités ne manquent pas, et il suffirait d'assurer aux méritants l'arrivée au but en montrant plus de valeur que les autres. « Il affirmait que le concours donnait, partout où il fonctionnait, d'excellents résultats, et demandait pourquoi il n'en produirait pas d'aussi bons dans la magistrature.

Telle était aussi l'opinion de Laboulaye, qui, dans un long article de 1843 consacré aux noviciats administratifs allemands (3), soulignait combien le régime en vigueur en France encourage peu les candidats à s'instruire en vue de leurs futures fonctions. L'exemple des États allemands, qui avaient dès lors institué le noviciat avec double examen à l'entrée de presque toutes les carrières, avait attiré l'attention des auteurs dès cette époque (4). Et les deux articles que nous venons de

(1) En 1838, une pétition émanant d'un juge du tribunal de Moissac fut soumise à la Chambre des pairs ; elle proposait que l'avancement fût donné, pour certains postes de la magistrature, à l'ancienneté. Le rapporteur écarta cette pétition en laissant entendre qu'elle lui paraissait contraire aux droits reconnus au roi par la charte (*Mon.*, 1838, p. 1132).

(2) *Revue de législation et de jurisprudence*, 1835, p. 346.

(3) *Revue de législation et de jurisprudence*, 1843.

(4) « Loin de s'effrayer du concours, les gouvernements d'Allemagne l'ont tellement favorisé, qu'il est devenu à peu près le mode

citer, le dernier surtout qui fait de ce système une étude détaillée, montrent combien on était vivement frappé dès lors, du contraste de ces législations avec la nôtre : l'une n'exigeant, pour le recrutement de certaines carrières (en particulier pour la magistrature) que des conditions dérisoires, les autres, au contraire, veillant avec un soin méticuleux au choix des candidats et à leur instruction.

Dans la revue de Fœlix, avait également paru en 1842 un article signé d'un professeur de la Faculté de droit de Paris, Bonnier, qui s'inspirait aussi du régime allemand pour recommander la création du noviciat judiciaire.

Enfin Vivien, dans ses *Etudes administratives* (1), se prononçait de même en faveur du concours, indispensable, selon lui, au rétablissement de l'auditorat : car si les auditeurs avaient dû être supprimés, c'était par suite de leur recrutement défectueux, entaché de népotisme. On le voit par ces quelques exemples, il y eut, pendant les années qui précédèrent 1848 : dans le Parlement, un mouvement très sérieux en faveur de la création d'un statut s'appliquant, avec les nuances indispensables, à toutes les catégories de fonctionnaires ; et, parmi les publicistes s'occupant plus spécialement des choses judiciaires, un vif désir de découvrir les moyens par lesquels serait constituée une magistrature plus instruite et moins dépendante de la politique.

Grâce aux progrès du libéralisme, à la liberté de la presse, à la modération des idées de cette époque, à la disparition des passions violentes qui avaient animé certaines années de la Restauration, le personnel judiciaire de la monarchie de Juillet eût pu être excellent, s'il n'avait pas été recruté dans un milieu social un peu trop exclusif, surtout si le pouvoir arbitraire de nomination du ministre n'avait pas été cause d'un recrutement trop entaché de favoritisme et trop mêlé à la politique.

d'entrée unique dans les fonctions publiques, quels que soient leur nature et leur caractère » (Laboulaye, *art. cit.*, p. 545).

(1) T. I, p. 497 et suiv.

§ 5. — République de 1848 et Second Empire ,

La Révolution de 1848 devait naturellement songer à une modification des institutions judiciaires. Indépendamment du recrutement des magistrats, l'organisation judiciaire elle-même avait donné lieu à de fréquentes critiques ; depuis plusieurs années déjà on parlait du nombre exagéré des tribunaux et des magistrats. C'est pour étudier l'ensemble de ces questions qu'une commission spéciale fut constituée dès le 2 mars 1848, par le Gouvernement provisoire (1). Composée d'avocats et de magistrats, cette commission élaborà, après quatre mois de travail, un projet complet et très radical de réorganisation.

Fait digne d'être noté, ce projet écartait complètement l'élection (2). Une seule exception concernait le tribunal de cassation, dont les membres devaient être nommés par l'Assemblée nationale sur présentation de trois candidats par le gouvernement : réminiscence visible des idées révolutionnaires qui, dans la crainte que la puissance d'un tribunal suprême ne devint un danger pour le maintien de la loi, voulaient le rapprocher autant que possible du pouvoir législatif.

Pour les autres magistrats, le projet établissait un système de présentations, ingénieux, mais dont le plus grave défaut

(1) Son président était Martin de Strasbourg ; ses membres : Cormenin, Valette, J. Favre, Portalis, Isambert, Nachet et Sevin (avocats généraux à la Cour de cassation), Landrin (ancien procureur au tribunal de la Seine et député), Baroche (alors bâtonnier), Liouville et Faustin-Hélie.

(2) Art. 80. — « La nomination des magistrats sera faite par le pouvoir exécutif. » Peu après, ce principe était définitivement adopté par l'inscription dans la constitution de 1848 d'un article 85 ainsi conçu : « Les juges de paix et les suppléants, les juges de première instance et d'appel, les membres de la Cour de cassation et de la Cour des comptes sont nommés par le Président de la République, d'après un ordre de candidature ou d'après des conditions qui seront réglées par les lois organiques. »

était son effrayante complication (1). Les avocats stagiaires près chaque tribunal désirant entrer dans la magistrature devaient être classés, d'abord d'après les numéros de sortie qui leur seraient attribués à la faculté de droit, et les années suivantes d'après leur mérite apprécié par les membres du tribunal et du conseil de l'ordre. Des tableaux de classement ainsi dressés devait sortir dans chaque ressort un *tableau général de présentations*, arrêté par le tribunal d'appel et le conseil de l'ordre des avocats à ce tribunal.

A chaque vacance de juge dans un tribunal de première instance, le tribunal désignait un candidat, le conseil de l'ordre et la chambre des avoués, un autre. Et enfin le gouvernement pouvait choisir le candidat à nommer, soit parmi ces deux candidats, soit sur la liste générale de présentations.

Pour les places de juges d'appel, chaque tribunal du ressort, en assemblée générale avec le conseil de l'ordre et la chambre des avoués, désignait un candidat ; et le tribunal d'appel, assemblé de même façon, un autre. Les président et vice-présidents de chaque compagnie devaient être élus par leurs collègues.

Ce projet était, sur tous les points, nous l'avons dit, un essai de réformes très hardies. C'est ainsi qu'il supprimait la Chambre des Requêtes, et qu'il instituait le jury correctionnel. Il eut surtout le tort de se heurter aux intérêts, — d'une manière fort grave il est vrai, — des officiers ministériels et des avocats, en remplaçant tous les tribunaux d'arrondissement par un seul tribunal au chef-lieu du département. Bref devant les hostilités de toute nature qu'elle souleva contre elle, l'œuvre de la commission du 2 mars eut vite fait de sombrer. Le 17 octobre, Marie, ministre de la justice, déposait à l'Assemblée Constituante un autre projet.

Les garanties de capacité y étaient demandées à un système

(1) « L'attention la plus soutenue, écrivait Paul Pont, suffit à peine à le comprendre ; l'énergie la plus soutenue ne suffirait pas à le faire fonctionner » (*Rev. de lég. et de jur.*, t. XXXII, p. 345).

tout différent du précédent. On renonçait aux présentations et l'on exigeait simplement que tous les candidats eussent exercé antérieurement une profession judiciaire pendant un certain nombre d'années. Aux termes de l'article 24 du projet, nul ne pouvait être nommé juge ou juge suppléant s'il n'avait été avocat pendant cinq ans, ou avoué pendant dix ans,

Et le principe s'appliquait de même façon aux grades supérieurs : on ne pouvait être président de tribunal à moins d'avoir été juge ou procureur pendant deux ans, ou avocat pendant dix ans ; conseiller si l'on n'avait exercé les fonctions de juge ou de procureur pendant cinq ans, d'avocat général pendant trois ans, ou, enfin, d'avocat pendant dix ans. Ainsi, à chaque grade de la hiérarchie, la garantie de capacité exigée était de même nature ; à chacun on pouvait parvenir, soit après avoir exercé les fonctions du grade inférieur, soit après un nombre déterminé d'années passées au barreau. L'exposé des motifs du projet insistait sur ce parallélisme maintenu entre les fonctions de magistrat et d'avocat, y voyant notamment le double avantage de ne nommer que des magistrats qui eussent déjà fait ailleurs leurs preuves, et de ne pas constituer la magistrature en caste fermée (1).

Le projet fut rapporté à l'assemblée en janvier 1849. « Tous les membres de la commission ont délibéré, disait le rappor-

(1) « Vous le voyez, citoyens représentants, nous faisons marcher parallèlement les fonctions du barreau et celles de la magistrature pour arriver aux différents degrés de cette institution. En effet l'exercice réel de la profession d'avocat est aussi propre que la pratique même de la magistrature à former de bons juges. La connaissance des affaires est assurément la meilleure garantie de l'expérience des choses et des hommes, la meilleure présomption de la sagacité de l'esprit. Tout autre noviciat ne serait pas en rapport avec la forme de notre gouvernement. Destiner des jeunes gens à l'exercice exclusif des fonctions judiciaires serait former une classe en quelque sorte privilégiée qui arriverait ainsi sans aucunes études sérieuses à une carrière qui doit rester ouverte pour tous les hommes laborieux et moraux » (Exposé des motifs, projet de loi Marie, *Mon.*, 22 oct. 1848).

teur, sous l'impression des différents systèmes qui, à une autre époque, ont vicié les présentations judiciaires et ont amené de mauvaises nominations. » Considérant, d'autre part, que la doctrine et la pratique sont les deux sources auxquelles doit être nécessairement puisée la capacité professionnelle du magistrat, la commission, après examen des différents systèmes possibles, se ralliait à celui du ministre de la justice, mais avec une importante modification ; elle demandait que les places vacantes de juges, juges suppléants et substituts fussent données, moitié à des avocats ayant exercé pendant cinq ans, moitié aux candidats admis aux épreuves d'un concours qui aurait lieu chaque année à Paris.

Ces dispositions n'eurent, pas plus que le premier projet, les honneurs d'une discussion. L'Assemblée Constituante arrivait au terme de sa carrière et avait bien d'autres soucis. La commission, après avoir considérablement simplifié sur tous les autres points le projet Marie, demanda, d'accord avec le nouveau ministre Odilon Barrot, l'ajournement du titre concernant les nominations, titre qui, contenant les innovations les plus importantes, eût nécessairement donné lieu à de longs débats. D'ailleurs, le projet tout entier échoua (1).

L'Assemblée Législative de 1849 dut ainsi se préoccuper à son tour de la réforme judiciaire et fut saisie, le 23 juillet, par Odilon Barrot, d'un troisième projet qu'avait élaboré une commission spéciale de magistrats, de représentants du peuple et de fonctionnaires du ministère de la justice (2). Le

(1) L'une de ses dispositions essentielles consistait dans la réduction du nombre des magistrats, avec mission donnée au gouvernement de prononcer les mises à la retraite d'office qui en seraient rendues nécessaires. L'Assemblée Constituante, après de mémorables débats, suivit la thèse de Montalembert et de Jules Favre en faveur du maintien de l'inamovibilité ; et comme ce vote ne laissait subsister que fort peu de chose du projet de loi, l'assemblée à une très forte majorité refusa de passer à une seconde délibération.

(2) Les membres de cette commission étaient : Portalis et Dupin, premier président et procureur général de la Cour de cassation ; Troplong, Baroche, premier président et procureur général de la

nouveau projet marquait un retour au système des présentations : plus d'autres conditions d'admission que celles de la loi de 1810 (âge, licence et stage de deux ans) ; mais des listes de candidature devaient chaque année être dressées pour les fonctions de juge suppléant, de substitut, et de juge, par la magistrature et par le barreau. Dans chaque ressort, sur la proposition des présidents et procureurs, la Cour dresserait une liste ; l'assemblée des bâtonniers du ressort en dresserait une autre ; et ces deux listes seraient réunies pour n'en former qu'une seule dressée par ordre alphabétique. L'usage de cette liste était le suivant : à chaque vacance, le procureur général et le premier président devaient transmettre, chacun, au ministre de la justice, une triple présentation ; or, des trois candidats présentés, ils en devaient nécessairement prendre deux sur la liste générale.

C'était là en somme un pas en arrière considérable sur les réglementations tentées par les deux premiers projets (1) ; il n'y avait plus aucune condition de capacité, aucune garantie de savoir et d'expérience. Et s'il y avait bien encore des présentations, leur caractère était purement facultatif ; c'étaient des indications, et non plus des limites au pouvoir absolu du

Cour de Paris, Bérenger, président de chambre à la Cour de cassation, Abatucci, Bauchart, Rouher, V. Lefranc, Flandin, représentants du peuple, Casenave, Decrusy, de Dalmas, F. Hélie, secrétaire général et directeur au ministère de la justice.

(1) Cette partie du projet reçut peu d'approbation parmi les publicistes : deux articles contemporains, l'un de Bonnier dans la revue de Fœlix (1849, t. VI, p. 672), l'autre de M. Grenier, ancien procureur général (*Revue Wolowsky*, t. XXXVI, p. 97) se montraient peu partisans des présentations, et surtout incriminaient le caractère peu sérieux de ces présentations facultatives ; *parturient montes...*, concluait Bonnier. Le rapport déposé à l'assemblée par M. de Crouseilles n'était pas moins hostile au projet, auquel il faisait à peu près les mêmes griefs : garanties insuffisantes de l'aptitude des candidats ; et il en proposait un tout opposé : la création d'un corps d'« aspirants-magistrats », recrutés au concours. — Voy. ce rapport, *Rev. de lég. et de jur.* (Wolowsky), 1850, t. XXXVII, p. 403.

chef de l'Etat. Sur l'avancement aucune règle n'était plus proposée.

On peut remarquer que, dans le sein de la commission qui avait proposé ce projet, se trouvaient en grand nombre des hommes qui devaient, peu après, jouer un rôle important dans le nouveau régime. La commission avait voulu faire quelque chose, mais avec peu d'inclination peut-être pour les mesures susceptibles de limiter l'action du pouvoir exécutif.

Du reste, tels étaient le conservatisme de l'Assemblée Législative, son éloignement pour toutes les réformes, que celles, pourtant très prudentes, demandées par le projet Odilon Barrot, sur les divers points de l'organisation judiciaire, l'effrayèrent et que le projet fut complètement abandonné.

C'était le troisième qui disparaissait ainsi. Pendant la période de velléités réformatrices qui avait suivi la Révolution de Février, il y avait eu unanimité pour penser que de larges modifications s'imposaient dans les institutions judiciaires, particulièrement pour faire disparaître cette anomalie : que la fonction publique, peut-être la plus importante de toutes, fût celle dont le recrutement était le plus laissé au hasard (1).

Mais on n'avait pas su s'entendre sur la manière de réformer. Cette fois l'échec était définitif, et pendant les vingt années que durera le gouvernement de Napoléon III, il ne sera bien entendu plus question de modifier le mode de recrutement des magistrats. Même, le coup d'Etat, bouleversant l'économie de toutes les institutions, ne changea rien à celle-là ; aucune modification ne fut nécessaire pour transformer les juges républicains de la veille en magistrats très dévoués, le lendemain, au prince président, ou à l'empire. Maître ab-

(1) « Votre commission s'est demandé s'il était possible que les seuls emplois pour lesquels on n'exige aucune preuve spéciale fussent précisément ceux des offices publics les plus solennels sans doute, puisque l'opinion individuelle du juge influe directement sur la personne, l'honneur, et même la vie des citoyens » (Rapport Crouseilhès).

solu de l'avancement et de la carrière des juges, il était impossible à l'empereur de chercher sur ce point un pouvoir plus complet que celui reconnu par les lois au Président de la République (1)

Les adresses des tribunaux en 1851 et 1852 montrent l'empressement des compagnies judiciaires à manifester leur dévouement au pouvoir nouveau. Au lendemain du 2 Décembre, elles félicitèrent le prince président d'avoir déchiré une constitution à laquelle il avait juré fidélité. Un peu plus tard, elles le supplièrent de prendre la couronne impériale (2).

(1) « De nos jours deux coups d'Etat se sont succédé à de courts intervalles, en 1848 et 1851, l'un populaire, l'autre autoritaire, et cependant tous deux ont été acceptés et acclamés par les mêmes magistrats. » (Od. Barrot, *Organisation judiciaire en France*, p. 9.)

— Une seule modification fut introduite en 1852, mesure peut-être bonne en soi et qui a subsisté, mais qui servit surtout à éliminer des compagnies judiciaires les membres les plus âgés, dépourvus d'ambition, et plus indépendants, pour donner leurs places à des hommes dévoués au nouveau régime. Ce fut le décret du 1^{er} mars 1852, qui décida la mise à la retraite de tous les magistrats de première instance et d'appel, âgés de soixante-dix ans, et de ceux de la Cour de cassation à l'âge de 75 ans.

(2) M. Malepeyre (*op. cit.*, p. 143 et 148) cite deux adresses du tribunal de Melun ; dans la première, on relève la phrase suivante : « En présence des désastres, qui engloutiraient la France entière, si un pouvoir énergique ne vient la défendre et la sauver, les membres du tribunal de Melun accomplissent leur devoir d'honnêtes citoyens, en protestant devant vous, Monsieur le Président, de leurs énergiques sympathies, pour vos actes, pour ceux du Gouvernement, qui tendent à maintenir l'ordre, et rétablir l'empire de la raison et de la sécurité publique » ; la deuxième, du 4 novembre 1852, s'exprime ainsi : « La triste et déplorable expérience du passé a prouvé que, de l'unité et de la stabilité du pouvoir, dépendait la stabilité des Etats. Vous seul, Monseigneur, pouvez aujourd'hui donner à la France cette garantie d'ordre et de prospérité et lui rendre son ancienne grandeur, et son ancienne gloire. Dans cette pensée les membres du tribunal civil, aujourd'hui réunis pour la reprise de leurs travaux, émettent le vœu que le pouvoir dont Votre Altesse Impériale a déjà fait un si noble usage pour le bonheur de la France, se raffermisse par la durée, en recevant de nos institutions

A la même époque, le ministre de la justice, et les procureurs généraux, fréquemment, s'enquéraient de l'attitude et des opinions des magistrats, allaient jusqu'à promettre de l'avancement et des récompenses honorifiques à ceux qui dans la période du 2 Décembre, avaient été « fermes dans le devoir ». C'est encore dans cette même période que des magistrats, des magistrats du parquet du moins, prêtèrent leur concours à la formation des commissions mixtes (1) qui condamnèrent 15.000 personnes, dont près de 10.000 à la déportation (2) « sur des notes informes, sur des rapports de police, sans que les condamnés vissent leurs juges, sans qu'il leur fût permis de présenter une défense, sans qu'une seule des formalités prescrites par nos Codes fût observée, sans que ces commissions politiques eussent l'air de se douter qu'il existât des lois » (3).

La tourmente passée, — et il en est peu qui aient laissé dans l'histoire un plus triste renom que celle du 2 Décembre 1851, — quels furent, au cours du second Empire, l'attitude et la valeur de la magistrature, les jugements de l'opinion publique à son égard ? Les documents sont sur ce point beaucoup moins abondants qu'ils ne l'étaient sous le règne de Louis-Philippe, par exemple, où la liberté de la presse et les débats parlementaires exerçaient, sur les différentes catégories de fonctionnaires, un contrôle constant.

On cite quelques actes d'indépendance qu'eurent parfois les juges de l'Empire ; un entre autres éclatant : le jugement du tribunal de la Seine, qui refusa de se déclarer incompétent pour connaître de l'atteinte portée à la propriété des princes

une consécration désirée et indispensable au repos et aux intérêts de la société. »

(1) Rapport Waldeck-Rousseau (*Journal officiel*, 20 mars 1881, annexe n° 3400).

(2) Les commissions mixtes étaient composées du préfet, du commandant militaire du département, et du procureur général ou procureur du chef-lieu.

(3) Georges Picot, *op. cit.*, p. 126.

d'Orléans par le décret du 22 janvier 1852. De tels actes sont particulièrement dignes d'estime, quand on fait, en les accomplissant, le sacrifice probable de son avenir, et de ses plus légitimes ambitions. — Furent-ils nombreux ?...

Le décret sur les retraites forcées, dont certains avantages sont indéniables, contribua à augmenter le péril, que fait courir à l'indépendance du juge la loi qui remet son avancement entre les mains du pouvoir : en rendant les changements plus fréquents, il a achevé de transformer le caractère de la magistrature, donné de plus en plus aux magistrats l'habitude, et le goût de l'avancement, multiplié les sollicitations et ainsi les occasions de contact entre les juges et le pouvoir politique (1).

Au reste, les quelques témoignages que l'on a, font à la

(1) Cette augmentation du nombre des solliciteurs, qui fut la conséquence du décret, obligeait le garde des sceaux Delangle à dire, dans sa circulaire du 8 mars 1852 : « Le gouvernement n'a pas voulu par l'effet de cette mesure, surexciter l'ambition des magistrats, et le garde des sceaux répugne à croire que des fonctionnaires se disposent à venir porter, dans la capitale, leurs vœux et leurs espérances. » A la fin de l'Empire, plusieurs discours de magistrats témoignent encore de la transformation qui achève de se produire, dans le caractère de la magistrature. « Aux espérances calmes et dignes, disait en 1867 M. Métivier, premier président à Angers, a succédé une fiévreuse impatience, qui ne semble bonne, ni pour la magistrature, ni pour les magistrats » (cité par Jeanvrot, *op. cit.*, p. 214).

En 1869, M. Bérenger, dans son discours prononcé à la Cour de Lyon, s'exprimait en termes plus énergiques encore : « C'est du bas au sommet de la hiérarchie comme une course précipitée, où chacun se trouve insensiblement entraîné. On n'entre plus guère dans la carrière qu'avec la pensée de parcourir tous les degrés ; la crainte d'être oublié, ou même de perdre son rang, dans cette marche sans repos, fait qu'on se préoccupe, qu'on s'agite, qu'on escompte des éventualités, qu'on escompte parfois l'âge ou la santé de ceux qui vous précèdent. Obtient-on le but de ses désirs ? l'ambition s'exalte, et passe de suite à un autre objet. Je ne connais rien de plus fatal que la situation de malaise, d'anxiété, d'agitation stérile, qu'entretient le désir sans trêve de changement. »

magistrature de ce temps, des reproches fort semblables à ceux qui lui étaient faits sous les régimes antérieurs : Prévost-Paradol, dans le *Journal des Débats*, comme dans la *France nouvelle*, montrait « que ce même magistrat français, qu'on peut à bon droit regarder comme matériellement incorruptible et inaccessible à l'influence des parties en cause, dans les conflits d'intérêt privé, est désarmé contre le gouvernement, et obligé, comme tous les autres serviteurs de l'Etat, de vivre en bonne intelligence avec le pouvoir exécutif, sous peine de sacrifier héroïquement sa carrière » (1).

Peu suspect d'hostilité systématique, le conseiller Poitou écrivait dans son livre sur *La Liberté civile* : « On ne saurait nier que depuis un demi-siècle, la magistrature française a perdu, grâce au rôle politique que le gouvernement lui a fait jouer, une partie de sa considération, de son autorité morale. On ne peut nier que beaucoup de faits ne soient venus autoriser, contre la magistrature, des soupçons de faiblesse ou de complaisance envers le pouvoir. On ne peut nier que plus d'une fois ses arrêts ont eu le malheur de ressembler à des services ». Surtout les influences, les recommandations, les petites intrigues de cour et de salons, ne furent assurément pas étrangères au choix des juges, et remplacèrent les influences parlementaires, prédominantes sous la monarchie de Juillet (2).

(1) Plusieurs articles, l'un de M. Guès (*Revue critique de Jurisprudence*, 1870, t. XXXVII, p. 289), l'autre de M. Séligman (*Revue critique de législation, et de jurisprudence*, t. XXXVIII, p. 134), insistaient sur l'insuffisance des conditions de capacité, le défaut d'activité et surtout le manque d'indépendance de certains magistrats.

(2) M. de Neufville, ancien magistrat sous le second Empire, raconte (*Vingt ans de magistrature*, dans la *France judiciaire*), comment il fut nommé juge à Pont-l'Evêque : « Le président des Essarts m'informe que je suis présenté au Garde des Sceaux, pour remplacer un juge à Pont-l'Evêque ; il me confie en outre, que j'ai un concurrent redoutable, et m'engage à user de toutes mes influences ;... mon adversaire avait conquis la protection de la très in-

Lors des discussions qui eurent lieu en 1872 sur la réforme judiciaire, avec des nuances dans l'indulgence ou la sévérité de leurs appréciations, la presque-unanimité des orateurs, appartenant aux différents partis, regrettaient l'absence de conditions de capacité suffisamment strictes, et déplorèrent que le désir d'être agréables au pouvoir eût été trop souvent la cause de certaines « défaillances » (1).

Le 14 février 1868, Berryer, critiquant le mode de roulement qui permettait de choisir les juges devant qui l'on poursuivait les délits politiques, à la fin de son admirable discours, élargit le débat et accusa le gouvernement d'avoir récompensé par des places et des promotions, les services politiques de certains magistrats ; « Vous avez douté de mon respect pour la magistrature ; il est très grand ; car je ne dis rien de ce que vous avez fait à chaque occasion et chaque année pour récompenser les services que vous obteniez ». Et comme le ministre de la justice interrompait, priant M. Berryer, « s'il a quelque fait à citer, de le citer immédiatement », l'orateur répondait : « Vous l'exigez ! je le ferai très clairement ; mais je demande, par respect pour mes habitudes et pour mon caractère, à ne pas produire ici de noms propres... Il y a à Paris trois chambres de police correctionnelle ; mais la

fluente, très active, très puissante Mme Troplong, femme du premier président à la Cour de cassation ; la lutte me semblait inégale ; je connaissais un ami du Prince Napoléon... je lui dépeins ma situation, et bientôt, j'apprends qu'une très haute princesse avait daigné s'intéresser à ma candidature. « C'est une bataille de dames », s'écrie à Caen, le premier président Dugallier... »

(1) Discours Depeyre (22 février 1872, *Journal officiel*, p. 1289). « Maintenant, croyez-vous donc que je veuille dire qu'au point de vue politique surtout, lorsque, pour certains tribunaux, la rapidité de l'avancement se calculait d'après les services politiques, il n'y ait pas eu de regrettables défaillances » (Conf. les discours de MM. Bérenger, Arago, etc...). — L'exposé des motifs de la proposition Bérenger constatait que « la foi dans l'indépendance de la magistrature s'était profondément ébranlée », — qu'il y avait eu « bien des exemples d'avancement sans pudeur, et ne tombant pas sur les plus dignes ».

sixième est celle à laquelle sont déférés exclusivement les délits politiques.

« Eh bien, le magistrat qui présidait la sixième chambre en 1859 a été nommé conseiller au commencement de 1860, celui qui présidait la sixième chambre en 1860 a été nommé conseiller en 1861 ; celui qui la présidait en 1861 a été nommé conseiller en 1862 ; celui qui la présidait en 1862 a été nommé conseiller en 1863 ; celui qui la présidait en 1863 a été nommé conseiller en 1864 ; celui qui la présidait en 1864 a été nommé conseiller en 1865 ; celui qui la présidait en 1865 a été nommé conseiller en 1866 ; celui qui la présidait en 1866 a été nommé conseiller au commencement de 1867. Nous attendons le sort de celui qui la préside en ce moment ! »

Avant la fin de l'Empire, au moment où par suite des réformes libérales (1), il était devenu possible aux membres du Parlement de manifester leurs velléités réformatrices, un député appartenant au centre gauche, M. Martel, déposa une proposition de loi tendant à l'établissement de certaines règles pour la nomination des membres des tribunaux (2). « On s'accorde généralement à reconnaître, disait l'exposé des motifs, que le temps est venu de consacrer par des réformes sérieuses, l'entière indépendance de la magistrature... » Lorsqu'il arriva à ce passage de son discours, M. Martel fut interrompu par de vives protestations à droite, et comme elles se renouvelaient quelques moments après, le président n'accorda la parole à l'orateur que pour lire les articles de la proposition. Elle instituait des présentations par les cours impériales pour la nomination des juges de paix, un concours pour les fonctions de juge et de juge suppléant ; l'élection des membres des Cours d'appel, celle des présidents et vice-

(1) Le sénatus-consulte du 8 septembre 1869 venait de rendre au Corps législatif l'initiative des lois.

(2) La proposition était signée de MM. Martel, d'Andelarre, Bastid, Boduin, de Chambrun, Keller ; elle figure au *Moniteur* du 1^{er} février 1870 (p. 214).

présidents des tribunaux, par les Cours ; enfin le recrutement de la Cour de cassation par cooptation.

Le rapporteur de la commission d'initiative parlementaire demanda qu'on écartât comme inconstitutionnel tout ce qui avait trait à l' « élection des magistrats », et tout naturellement il ajoutait « qu'aucune institution ne la leur donne (l'indépendance) — qu'aux magistrats comme aux autres hommes, c'est leur caractère qui donne l'indépendance .. » Ernest Picard eut beau protester qu'il n'y avait nulle violation de la Constitution ; soixante-quinze voix seulement contre cent soixante-six refusèrent d'approuver les conclusions de la commission (1).

§ 6. — Troisième République.

L'Empire tombé, dès le 18 septembre 1870, une commission était constituée par le gouvernement de la Défense Nationale pour préparer un projet de réforme judiciaire. Présidée par Emmanuel Arago, cette commission était composée d'avocats et de jurisconsultes : Gustave Chaudey, Rodolphe Dareste, Le Berquier, Albert Liouville, Faustin-Hélie, Valette, du procureur général à la Cour de Paris Leblond, et du secrétaire général du ministère de la justice Hérold. Ses séances durèrent du 29 septembre 1870 au 1^{er} février 1871. Lors d'une des premières réunions, F. Hélie, qui avait (ainsi que Valette), fait partie de la Commission du 2 mars 1848, rappela les idées qui avaient inspiré cette commission et qui, ajouta-t-il, étaient restées les siennes. On décida d'utiliser le projet de 1848 comme base de discussion (2).

(1) Séance du 28 mars 1870 (*Moniteur*, p. 561). — On relève parmi les partisans de la proposition les noms de : Arago, Dorian, J. Favre, J. Ferry, Gambetta, Marquis de Grammont, Grévy, Lefèvre-Pontalis, E. Pelletan, J. Simon.

(2) Peu après, toutefois, un des membres de la commission, Hérold, fut chargé d'élaborer un texte, dont les articles furent successivement discutés.

L'un des premiers principes sur lesquels tout le monde tomba d'accord fut que « le choix des juges par le pouvoir exécutif était désormais impossible ». Approuvant ces paroles de Faustin-Hélie, G. Chaudey ajoutait : « que le pouvoir judiciaire et le pouvoir exécutif sont deux pouvoirs différents, deux organes de la nation, non subordonnés l'un à l'autre, et que c'est un vice primordial que celui de la confusion des pouvoirs ». Ayant ainsi fait table rase, il s'agissait de déterminer comment les magistrats seraient choisis.

Dans cette réunion de jurisconsultes, et d'hommes politiques appartenant au parti démocratique, on se trouva d'instinct amené à chercher une conciliation des deux tendances, qui se partageaient la commission ; et l'on y gagna que les solutions absolues : élection pure et simple, ou recrutement abandonné entièrement aux compagnies judiciaires, ne furent même pas envisagées.

Mais le conflit des deux tendances s'engagea sur un autre terrain ; auquel des deux éléments : judiciaire, et proprement électif, serait faite la plus large part ? Hérold présenta un projet de texte qui établissait : la nomination des juges de paix par la cour sur une liste double présentée par le tribunal ; celles des juges de première instance (1) par un collège composé du tribunal, des juges de paix, du conseil général et des licenciés en droit habitant l'arrondissement ; celle enfin des juges d'appel par la Cour de cassation sur deux listes présentées l'une par la Cour elle-même, l'autre par les tribunaux du ressort. La Cour de cassation devait être élue par l'Assemblée nationale.

On discuta successivement les articles de ce projet : certains (Valette, Chaudey, Le Berquier) critiquaient la nomination des juges de paix par des magistrats ; ils auraient volontiers admis l'élection, en ce qui concerne la magistrature

(1) La commission avait, à l'imitation de sa devancière de 1848, supprimé les tribunaux d'arrondissement, et décidé qu'il y aurait un seul tribunal par département.

cantonale. F. Hélie, sur ce point, prit au contraire très chaleureusement la défense du système proposé par Hérold. Mais celui-ci, prévoyant le dissentiment qui bientôt se produirait entre ses idées et celles de F. Hélie, eut soin de faire remarquer que le système élaboré par lui formait un tout, que la clef de ce système était le choix des juges de département par un collège électoral largement composé, et que c'était seulement à cause de cet article II qu'il avait cru préférable (à l'article I^{er}) de faire nommer les juges de paix, par le tribunal et la cour. Il émettait la crainte qu'après avoir voté son article I^{er}, on écartât l'article II sur l'élection des tribunaux, de sorte que toute l'inspiration démocratique du projet s'en trouverait éliminée. Le malentendu se précisa en effet lorsque F. Hélie avoua désapprouver la composition du collège que le projet chargeait d'élire les tribunaux, et marqua sa préférence pour un système qui donnerait dans cette élection un rôle prépondérant à la cour d'appel. Hérold objecta qu'un tel système « diminuerait trop le rôle des électeurs, et rapprocherait insensiblement du recrutement de la magistrature par elle-même ».

L'on essaya de trouver, sur le premier article (juges de paix) une solution transactionnelle, et l'on parvint à faire voter à l'unanimité le texte suivant : « Les juges de paix seront nommés par le tribunal sur une liste triple de candidats présentés par le conseil cantonal (1). »

Pour la nomination des juges de département, F. Hélie demanda, comme il l'avait d'avance annoncé, une modification de l'assemblée électoral, et surtout la transformation de l'élection en une simple présentation de trois candidats, le choix définitif appartenant à la cour d'appel. C'était au tour des éléments les plus démocratiques de la commission à faire une concession à la tendance représentée par Hélie, et après

(1) La commission supposait institués les conseils cantonaux. Provisoirement elle indiquait que la présentation serait faite par l'assemblée des maires du canton.

discussion sur les détails de la composition du collège, six voix sur huit acceptèrent « la nomination des juges des tribunaux par la cour d'appel, sur liste triple présentée par une assemblée composée des membres du tribunal, des juges de paix, des conseillers généraux, des avocats inscrits, et des notaires et avoués licenciés » (1).

Sur l'article 3, relatif aux cours d'appel, Emmanuel Arago fit remarquer que l'équilibre qu'on avait cherché à établir entre les deux éléments électif et judiciaire était ici rompu au profit du dernier ; et Hérold apporta une nouvelle rédaction qui fut adoptée : les juges des tribunaux d'appel durent encore être désignés par la Cour de cassation ; mais dans l'assemblée (unique) chargée de présenter une liste triple de candidats, on joignait aux membres de la cour et aux présidents du ressort : les présidents et vice-présidents des conseils généraux, les professeurs de droit, et des représentants du barreau et des chambres de notaires et d'avoués (2).

Dans la discussion relative à la Cour de cassation, reparut nettement l'idée révolutionnaire que le rôle d'une cour suprême relèverait autant, sinon plus, du pouvoir législatif que du pouvoir judiciaire. On convint dès le début que la Cour de cassation devait être élue par l'Assemblée nationale. La discussion porta seulement sur ce point : le choix de l'Assemblée serait-il, ou non, restreint par des présentations émanant des cours ou des facultés de droit ? Cette restriction fut vivement soutenue par F. Hélie, qui arguait que « l'Assemblée n'est pas compétente pour apprécier la capacité scientifique ». Un autre membre de la commission, Le Berquier, répondit

(1) L'adoption définitive de ce texte, qui était un des pivots du projet, fut accueillie par la plupart des membres de la commission avec une vive satisfaction. « Voilà de la vraie et bonne décentralisation, s'écriait Gustave Chaudey : chaque province nommant ses juges. Nous gagnons par là à la cause de la République, tous les hommes distingués des départements. »

(2) Faustin-Hélie avait lutté, mais sans succès, pour écarter de cette assemblée, les représentants des conseils généraux.

que « la Cour de cassation n'était en quelque sorte qu'une émanation du pouvoir législatif ». Hérold disait de son côté : « Elle participe au pouvoir législatif par le droit qu'elle a de régler définitivement le sens de la loi douteuse » (1). Six voix contre une seule décidèrent l'élection pure et simple de la Cour de cassation par l'Assemblée nationale (2).

Dans tous les tribunaux et cours, les présidents et vice-présidents devaient être élus pour un an par leurs collègues.

En plus des élections et présentations, la commission fixa certaines conditions d'âge et d'expérience : vingt-cinq ans pour être admis aux fonctions du ministère public, trente ans pour celles de juge ; en outre, pour les juges, la licence en droit, et l'exercice pendant cinq ans de certaines professions juridiques énumérées ; pour les juges de paix, la licence ou l'exercice de ces fonctions pendant le même temps.

Quant aux juges suppléants, leur suppression fut décidée à l'unanimité sur la demande d'Arago et sur l'observation de F. Hélie : qu'un juge suppléant est en toute circonstance une sorte de demi-juge, ce qui est aussi mauvais pour lui-même que pour la justice (3).

La Commission de septembre 1870 se sépara en même temps que le gouvernement de la Défense nationale qui l'avait instituée (4). Son œuvre, fruit de longues discussions, fut fort

(1) Il ajoutait : « Il faut étendre, plutôt que restreindre son rôle : en lui attribuant, par exemple, la connaissance des recours pour inconstitutionnalité. »

(2) Toutefois, à la demande de G. Chaudey, on décida que des présentations purement facultatives pourraient être faites par la Cour de cassation, les cours d'appel et les facultés de droit.

(3) « L'indépendance, ajoutait Hérold, ne peut exister dans ces conditions. »

(4) Avant d'élaborer le projet définitif qui fut le couronnement de ses travaux, la commission avait, à la demande du ministre de la justice, rédigé à part, sur la seule question du recrutement, un projet de décret que le gouvernement de la Défense Nationale, jugeant particulièrement urgente la solution de cette question, avait songé à promulguer sans attendre le vote d'une loi par la future Assem-

compromise, d'abord par l'existence de préoccupations plus pressantes que celle de l'organisation judiciaire, puis par le peu d'affinité qu'il y avait entre les tendances de la nouvelle Assemblée nationale, et celles dont avaient été animés les membres de la Commission.

Au début de 1872, l'Assemblée commença la discussion de la réforme judiciaire. Deux projets principaux se trouvaient en présence : l'un déposé par M. Bérenger, hier encore membre de la magistrature, et dont le discours de rentrée à la cour de Lyon en 1869 avait été très remarqué ; l'autre par Emmanuel Arago (1). Arago s'était contenté de reprendre toute la partie du projet de 1870 relative au recrutement des magistrats et d'en faire un projet spécial qu'il présentait en son nom personnel (2). Fait assez naturel (bien qu'appréciation fort injuste), ce projet, que nous avons vu être le résultat d'une série de concessions et de compromis entre des tendances diverses, où l'on avait fait une place assez grande encore à l'« esprit judiciaire », suivant la formule de Gustave Chaudey, ce projet apparut à l'assemblée comme l'expression de la pure théorie démocratique, et il fut visible, dès le début, que la majorité lui serait nettement hostile.

blée. Mais ce projet une fois rédigé par la commission, ne fut pas transformé en décret. Il n'est pas sans intérêt de détacher quelques paragraphes du préambule, très longuement discuté, que la commission y avait joint : « Le gouvernement de la Défense Nationale... considérant d'une part, que le pouvoir judiciaire, ayant de sa nature une existence propre, doit être indépendant du pouvoir exécutif, et que, dès lors, la nomination des juges par le gouvernement n'est pas conforme aux principes... considérant que, en réservant à l'Assemblée Nationale les décisions à prendre sur l'organisation judiciaire proprement dite, le gouvernement peut dès aujourd'hui renoncer à une prérogative abusive, et poser les règles propres à assurer le choix de magistrats investis de la juste confiance des populations... »

(1) Déposé le 27 avril 1871.

(2) Il avait laissé de côté toute la partie relative à l'organisation judiciaire, sans doute pour ne pas effrayer l'assemblée par la demande simultanée d'une série de réformes radicales.

D'un autre côté, quelles étaient les dispositions du projet Béranger (1)? Analysons-les brièvement (2): M. Béranger demandait, à l'entrée de la carrière judiciaire, un concours (donnant *droit*, pour le candidat sorti vainqueur, à une nomination), et une enquête préalable sur la moralité des candidats faite « par un corps assez haut placé pour n'être dirigé dans son choix, que par le seul intérêt de la justice (3) ». La dispense du concours ne pouvait être accordée qu'aux avocats ou officiers ministériels ayant une longue pratique de leurs fonctions (dix ou quinze ans suivant les cas). Pour l'avancement, le projet préconisait: 1° la règle que nul ne pourrait être nommé à un grade sans avoir fait un stage déterminé dans le grade inférieur; 2° la présentation de candidats par la cour, à laquelle seraient adjoints les bâtonniers du ressort et les deux plus anciens membres du conseil des avocats à la cour.

La proposition rappelait aussi les graves critiques faites à l'institution des juges suppléants, et proposait leur remplacement par des *auditeurs*, sans voix délibérative, nommés sur la présentation des cours d'appel, et qui ne pourraient devenir magistrats qu'en passant par le concours.

Le rapporteur de la commission judiciaire, M. Bidard, déposa au nom de cette commission un véritable projet de loi qui rappelait à quelques égards la proposition Béranger, mais

(1) Déposé le 24 juin 1871.

(2) L'exposé des motifs était fort élogieux pour la magistrature, avec une restriction, cependant: « Malgré tout, la foi dans l'indépendance de la magistrature s'est profondément altérée. » Et l'auteur en rendait responsables le caractère arbitraire de l'avancement, la nécessité de s'adresser au pouvoir, tous les quatre ou cinq ans, « si l'on ne veut pas voir son avenir injustement borné », — les membres du ministère public transformés en agents politiques. Il soulignait que partout l'organisation judiciaire napoléonienne avait été imitée, que partout notre mode de recrutement avait été abandonné, au bout de plus ou moins longtemps.

(3) En pratique, par un Conseil supérieur de la magistrature, que le projet instituait.

s'en écartait sur beaucoup d'autres points. Il instituait, au lieu de concours, un simple examen d'aptitude. D'autre part, il établissait, lui aussi, un système de présentations, mais auquel le barreau ne participait plus ; il était simplement dit que la commission de la cour chargée de ces présentations, « entendrait les observations et propositions du procureur général et du bâtonnier ».

La discussion s'ouvrit, le 8 février 1872, par un discours d'Emmanuel Arago (1). Après avoir exposé quelle était selon lui la vraie cause du mal dont souffrait la justice : « Le régime arbitraire des nominations et de l'avancement des juges », il passa en revue les systèmes de recrutement auxquels on pouvait songer : le concours, dont il ne voulait pas : « Des examens, disait-il, des thèses, des concours, encore des thèses, après le doctorat laborieusement obtenu... » ; la nomination par le pouvoir exécutif, qu'il rejetait aussi parce que c'est une fâcheuse anomalie que le pouvoir judiciaire, au lieu d'être comme les autres issu de l'élection, ne soit en réalité qu'un instrument de l'exécutif, d'où il résulte que « les gouvernements qui se succèdent peuplent les tribunaux de personnages que le public observe avec inquiétude, et qualifie, selon les dates des nominations, de magistrats de la monarchie, magistrats de l'empire, magistrats de la République. On ne devrait connaître que des magistrats de la loi ».

Ni examen, ni nomination par le gouvernement : reste donc seulement l'élection. Arago expliqua la composition des collèges à qui il voulait confier ces élections, estimant qu'en moyenne ils comprendraient un tiers de magistrats. Comme on critiquait que ceux-ci ne fussent pas en majorité : « Voilà, s'écria-t-il, le mot de votre résistance ; voilà pourquoi la commission nous combat ! » et il s'éleva contre le projet de la commission, qui menait en somme au régime de la magistrature se recrutant elle-même, « constituant un ordre, une classe, une caste ». Il conclut en demandant qu'on mit fin au

(1) *J. off.*, 1872, p. 942.

« fléau des sollicitations, de ces visites incessantes de magistrats qui rongent les pavés de la Chancellerie, visites, croyez-le, qui ne rapportent rien à la dignité de personne ».

Après lui, vint pour combattre son projet, le rapporteur de la commission, Bidard (1). Il le fit avec des arguments parfois médiocres, affirmant que les juges avaient, à toute époque, été choisis par le pouvoir exécutif, affirmant aussi « cette incontestable vérité » que, d'après la raison et les principes, le judiciaire, qui est le délégué, ne peut recevoir son pouvoir d'un autre que l'exécutif, qui est le délégant... Le rapporteur fut plus heureux en montrant certains inconvénients pratiques du système électif : influence dangereuse de la politique, du particularisme, composition trop diverse des collèges électoraux tels que les formait Arago dans sa proposition : ils auraient compris, selon les lieux, tantôt une grande majorité d'avocats et d'officiers ministériels, tantôt une majorité de magistrats (2).

M. de Gavardie fit entendre un troisième son de cloche en présentant la défense du système en vigueur ; il voulut égayer l'assemblée aux dépens de son adversaire républicain Arago, et affirma, ce qui était un argument spirituel peut-être, mais peu sérieux, « que le parquet de la Chancellerie n'avait pas eu besoin de réparations après le départ de M. Arago » (3). Le reste du discours eut plus d'intérêt, en exposant, avec la netteté habituelle à l'ardent orateur monarchiste, les idées du petit nombre de députés qui se montraient hostiles, aussi bien aux réformes proposées par la commission qu'à celles demandées par Arago et ses amis. Il exposa que l'institution d'un

(1) Séance du 8 février 1872, *J. off.*, p. 944.

(2) Résultat fort contraire au désir d'Arago lui-même qui s'élevait très vivement contre le recrutement de la magistrature par cooptation.

(3) Ce qui rendait la plaisanterie moins spirituelle, c'est qu'au temps où Arago était ministre, les magistrats, quel que fût leur désir d'avancement, avaient vraiment autre chose à penser, — et que, de plus (raison qui suffirait), Paris était alors investi,

examen ou d'un concours était, tout autant que l'élection, l'« expression par excellence du régime républicain », l'esprit même de ce régime étant, suivant lui, de permettre à tout le monde de participer à tous les bénéfices de la vie sociale, sans stage préalable, sans autre condition à fournir que « la manifestation de l'intelligence » (1). « L'instruction, ajoutait-il, c'est la mesure de la moralité de l'homme dans l'esprit républicain. »

La discussion générale fut close par deux discours, l'un de M. Bigot, qui plaida la cause de l'examen, l'autre de M. Alfred Giraud, qui protesta qu'« il n'y a pas de concours pratique » ; — sur la demande de M. Béranger, on approuva le passage à une seconde délibération.

La discussion sur l'article premier du projet de la commission et sur les deux amendements qu'y proposaient MM. Arago (établissant le principe des élections) et Béranger (instituant le concours) commença par un long et remarquable discours de M. Béranger, qui fit un exposé complet de la question. La magistrature était loin, à l'en croire, de mériter tous les reproches qu'on lui avait parfois adressés ; toutefois, ils étaient autorisés, facilités par certains défauts de son organisation. « Messieurs, déclarait l'orateur, j'ai entendu dire vulgairement « qu'on pouvait entrer dans la magistrature comme dans un moulin » ; comme condition d'entrée, il n'y a, en effet, que la licence, « condition tellement commune qu'elle n'exclut personne » ; quant aux garanties concernant l'avancement, elles font entièrement défaut.

Le remède ? C'est de substituer à l'arbitraire un régime légal et réglé : que le public sache qu'il y a des conditions ; qu'on ne peut entrer si on ne les remplit pas, et qu'elles remplies, nul ne peut vous empêcher d'entrer ; ces conditions consisteraient à prouver son aptitude et à fournir des témoi-

(1) « C'est la seule raison, disait-il encore, de cette prédilection du parti républicain pour le système de l'obligation dans l'instruction publique. »

gnages d'honorabilité ; quant à l'avancement, il cesserait d'être arbitraire ; on ne devrait passer d'un grade à un autre que « péniblement ».

Les raisons qui rendent inacceptable la proposition Arago, c'est justement qu'on n'y trouve pas la première chose qu'une réforme doit songer à créer : *une carrière réglée* ; elle n'établit en effet aucune règle, ni concernant le recrutement, ni concernant l'avancement ; elle ne fait que substituer à l'omnipotence du ministre l'omnipotence du barreau, rendu maître des élections. Et c'est là son second vice : car si l'on a critiqué avec raison le recrutement de la magistrature par elle-même, « il y a quelque chose de plus mauvais encore, c'est la magistrature dont le recrutement aurait lieu par le barreau ».

Enfin, cherchant une conciliation avec la commission, dont les idées étaient évidemment les plus rapprochées des siennes, l'orateur consentait à abandonner son propre projet et se ralliait à celui de la commission, à condition qu'on le corrigéât par deux amendements qu'il jugeait tout-à-fait indispensables : la règle interdisant de faire franchir d'un coup à un magistrat plusieurs échelons de la hiérarchie, et la substitution du concours à l'examen ; il serait inadmissible, disait-il, qu'un candidat ayant subi victorieusement les épreuves fût ensuite écarté : ce serait proclamer publiquement son indignité (1), et, une fois renvoyé avec cette note d'infamie, quelle carrière lui resterait ouverte (2) ?

Après ce discours, l'assemblée vota sur l'amendement Arago, qui fut rejeté à une forte majorité. C'était l'échec, d'ailleurs prévu, des idées soutenues par le parti démocratique. Arago retira son projet.

Les débats continuèrent, sans grande méthode, car bien qu'on

(1) Cette observation avait déjà été faite et le fut encore plusieurs fois au cours des débats, par des orateurs hostiles à toute réforme, qui soutenaient par là que « l'examen » de la commission ne pourrait pas, en fait, être autre chose qu'un concours.

(2) Voyez ce discours, *J. off.*, 21 février 1872, p. 1242.

discutât en principe la question de savoir s'il fallait préférer examen ou concours, les orateurs ne se maintinrent pas toujours dans le cadre précis de cette question. MM. Corne, Bidard, Depeyre, Paris soutinrent le projet de la commission (examen et présentations par les compagnies judiciaires). M. Corne motiva son hostilité contre le concours (1) en montrant que le Conseil supérieur de la proposition Bérenger ne pourrait procéder sérieusement, étant trop loin et ne connaissant pas les candidats, à l'enquête qui devait précéder le concours.

MM. Bertauld, Leblond et de Ventavon combattirent les propositions de réforme. M. de Ventavon, en affirmant que tout le mal venait non des institutions, mais des hommes qui les avaient appliquées ; M. Bertauld, au nom des prérogatives du pouvoir exécutif, dont il affirma que les tribunaux ne sont que les délégués (2). Il ajoutait que par les présentations des compagnies judiciaires, on favorisait singulièrement le népotisme, la formation de véritables dynasties judiciaires, qu'il était d'ailleurs fort imprudent de donner une semblable influence à la magistrature issue de l'Empire, contre laquelle on venait d'élever des critiques fort vives. Enfin, après avoir affirmé que le système des présentations obligatoires pour le ministre de la justice « écarte le principe de responsabilité et est ainsi destructif du régime parlementaire », il concluait que d'ailleurs toutes les réformes proposées par la commission, que « toute école préparatoire de justice, de quelque manière qu'on l'organisât », allaient à l'encontre du but qu'on devrait poursuivre, car leur résultat serait de faire entrer dans la magistrature des jeunes gens, qui, commençant par des postes modestes, désireraient s'élever ensuite aux grades supérieurs,

(1) Séance du 21 février.

(2) Il semble même que l'orateur-professeur de droit ne recula pas pour soutenir cette thèse, devant certaines affirmations un peu audacieuses : il prétendait que le principe affirmé par lui était partout respecté : en Autriche, en Prusse, en Italie, en Espagne, où pourtant dès cette époque l'existence de concours, et l'avancement à l'ancienneté, venaient singulièrement restreindre la liberté de choix qu'il réclamait pour le pouvoir exécutif.

alors qu'il faudrait au contraire que la magistrature ne fût pas hiérarchique, qu'elle ne constituât pas une carrière, mais plutôt « *le couronnement de carrières librement et honorablement parcourues* » (1). M. Leblond, ancien membre de la Commission de 1870, se prononçait dans le même sens, avec une vigueur particulière : « Pour moi, la magistrature est essentiellement une retraite. »

« Un hôtel des invalides, pour le barreau ! » interrompait un membre à droite. Mais, sans se laisser déconcerter, l'orateur proposait, par un amendement, qu'on ne pût être magistrat du siège avant quarante ans.

M. Paris et le rapporteur Bidard défendirent contre ces attaques le projet de la commission : M. Bidard éleva un doute sur l'effectivité de la responsabilité ministérielle, qu'avait invoquée M. Bertauld ; après avoir rappelé les garanties posées contre le favoritisme par le projet, il concluait : « Permettez-moi de vous rappeler le système qui obtient toutes les sympathies, toutes les préférences de mon honorable contradicteur. Ce qu'il désire, ce qu'il trouve excellent, ce qu'il regarde comme ne favorisant pas le népotisme, c'est ceci : il y aura deux chefs d'une cour : le premier président et le procureur général. Tous les deux, à huis-clos, en secret, entendront les pères de famille, les parents, les amis, feront leur liste de présentations dans l'ombre, sans contradicteur aucun, et puis ils l'enverront à M. le garde des sceaux ; et ce n'est pas tout ; car, à l'heure actuelle, la chancellerie est libre à son tour de ne tenir aucun compte des règles qu'elle-même a posées. »

L'un des plus intéressants discours, dans cette partie de la discussion, fut celui de Goblet (2). Après avoir constaté l'ac-

(1) M. de Ventavon exprimait la même opinion : « Si vous formez une phalange de jeunes candidats, disait-il, vous fermez complètement la porte aux ambitions du barreau. » Tout naturellement les mêmes orateurs faisaient à la rigoureuse réglementation de l'avancement demandée par M. Bérenger, le reproche d'accentuer encore le caractère hiérarchique de la profession judiciaire.

(2) Séance du 22 février 1872.

cord presque unanime de l'Assemblée sur la nécessité d'une réforme importante, il déclara ne pas discuter le principe de la nomination par le chef du pouvoir exécutif ; non qu'il fût d'accord avec MM. Bidard et Bertauld pour dire que le pouvoir judiciaire est une branche de l'exécutif : il « s'étonnait singulièrement » d'avoir entendu soutenir cette théorie.

Il constatait que le principe de l'inamovibilité « n'est aujourd'hui discuté par personne », mais que, expédient indispensable, il n'a pas moins ses dangers qui nécessitent plus impérieusement de sévères conditions d'aptitude : il donnait par suite son approbation à l'examen demandé par la commission. Ceci dit pour la capacité des magistrats, il parla de leur indépendance, montrant qu'il faut pour l'assurer, autre chose que l'inamovibilité, insuffisante à elle seule ; mais le remède proposé par la commission (l'institution d'une véritable cooptation), serait pire que le mal. Et il exposa son propre système : « On n'aura rien fait pour la réorganisation sérieuse de la magistrature tant qu'on n'aura pas accepté ces deux idées : la première c'est qu'il *faut supprimer l'avancement dans la mesure du possible* ; la seconde c'est qu'il faut *faire entrer dans la magistrature, pour une large part, l'élément du barreau*. »

Les institutions anglaises lui paraissaient, à cet égard, « convenir à plus forte raison à un pays démocratique ». Donc, il faut (et ici il se rencontrait, et le remarquait, avec M. Béranger, rendre l'avancement très difficile. Mais de quelle façon ? en *supprimant* non seulement un grand nombre de tribunaux, mais encore *toutes les classes*, en donnant immédiatement aux magistrats des situations importantes « et qui les satisfassent » ; on pourrait d'ailleurs instituer des *classes personnelles*, afin d'augmenter les traitements avec les services rendus. Ainsi l'on supprimerait complètement l'inutile hiérarchie des tribunaux de même nature. Mais cela ne suffit pas, et il faudrait même « *diminuer autant que possible* » l'avancement par promotion d'un poste à un autre ; l'orateur remarquait que la prétention, devenue habituelle, d'un

juge, à devenir président, conseiller..., était parfois fort peu justifiée, et que tel bon juge devient un très médiocre président.

Il protestait contre la manière mesquine et dérisoire dont la commission prétendait faire participer le barreau à l'élection des magistrats : en donnant au bâtonnier le droit d'être *entendu*. « Je préférerais infiniment, pour ma part, qu'on ne fit pas jouer au bâtonnier de l'ordre des avocats ce rôle ridicule. » Et il finit par un vif éloge du barreau. « Je ne crois pas me faire illusion sur les mérites de la profession où j'ai passé ma vie, quand j'exprime la pensée que l'introduction des avocats dans les rangs de la magistrature ne pourrait que lui profiter ». La magistrature n'est pas accoutumée à la pratique des affaires ; de plus elle est généralement « soumise à un certain esprit de préjugé et de respect pour la tradition », de méfiance aussi « pour les idées de progrès, de réforme, en un mot, pour les institutions démocratiques. Les avocats y apporteraient cet esprit libéral et indépendant qui a toujours été le patrimoine du barreau, qui a fait sa force et son honneur ».

L'un des mérites de ce discours était, en reproduisant certaines idées déjà émises par MM. Bertauld et Leblond (sur le rôle du barreau, sur les dangers de la magistrature carrière), de tenir un plus grand compte des nécessités pratiques de la profession judiciaire et de rechercher, en outre, les moyens de réaliser ces idées : diminution du nombre des tribunaux, augmentation du traitement et suppression des classes, institution de classes personnelles, rôle important réservé au barreau dans l'élection ou la présentation des juges.

Toutefois, M. Bérenger n'avait pas non plus tout-à-fait tort quand, répondant au brillant champion du barreau, il s'écriait ; « Des avocats ! oui certes, nous ne demandons pas mieux que de leur ouvrir la porte des fonctions judiciaires ; mais composer une magistrature uniquement avec eux, cela est aisé en Angleterre où il y a cent vacances à combler chaque année » ;

le système proposé (1) exigerait une tout autre organisation judiciaire. En revanche, M. Béranger était pleinement d'accord avec Goblet sur ce point que la magistrature ne devait pas être, ou le moins possible, une *carrière*, avec avancement et voyages périodiques d'un bout de la France à l'autre. « Ce qu'il faut, disait-il, c'est que le magistrat trouve dès le début la place où il passera sa vie. »

Dans ce même discours, il plaidait, une dernière fois, la cause du concours, préférable à un simple examen, qui ne fermerait pas absolument la porte à la faveur. « Je ne demande rien d'exceptionnel, concluait-il, et ne puis admettre qu'on traite d'inapplicable un système qui se trouve actuellement en plein fonctionnement en Italie, en Espagne, en Autriche et en Allemagne. »

Une dernière allocution fut prononcée par le garde des sceaux, Dufaure ; il fit l'éloge des magistrats : « On ne leur a adressé qu'un reproche, et c'est leur contact avec la politique qui le leur a valu. » Il se prononça (2) en faveur de l'examen.

On passa alors au vote sur l'amendement Béranger (3), qui fut repoussé. Et l'on adopta l'article 1^{er} du projet de la commission (4).

(1) Proposé surtout par M. Leblond, qui, on se le rappelle, demandait qu'on ne pût être magistrat avant l'âge de quarante ans.

(2) Dufaure prit une part fort discrète à ces débats. Dans une séance précédente toutefois, il avait déjà manifesté — ou plutôt laissé invoquer sa sympathie pour les dispositions qui limitaient le choix du garde des sceaux par des présentations. Un orateur avait rappelé (séance du 22 février) que dans la commission, comme quelqu'un critiquait cette limitation du pouvoir du ministre, le ministre lui-même avait interrompu : « c'est l'article du projet de loi qui me convient le mieux ».

(3) Cet amendement portait tout à la fois sur le concours et sur l'obligation de faire un stage dans une certaine fonction avant de passer au grade supérieur ; l'assemblée avait refusé de voter par division.

(4) Cet article ne faisait que poser la principe de la nomination par le pouvoir exécutif, « conformément aux règles ci-après établies ».

La séance suivante fut prise par la discussion des articles relatifs aux juges de paix ; des dissentiments assez graves réapparaissaient sur ce point : les uns tenant pour des conditions sérieuses de capacité, d'autres opposant la fonction surtout conciliatrice des juges de paix, le besoin qu'ils ont d'influence et d'autorité plus encore que de science juridique. La proposition Béranger (1) imposait à tous la possession du diplôme de licencié, n'en dispensant que les anciens notaires, avoués et greffiers. Le projet de la commission exigeait l'exercice antérieur d'une profession juridique ou, à défaut, un examen spécial. Après de longs débats, et un dernier discours où M. P. Gillon s'étendit avec commisération sur le sort de ces hommes âgés, influents et respectés, ayant dans leur pays une position considérable, qu'on obligerait à passer un examen au tribunal de l'arrondissement devant un public composé de basochiens de vingt ans ; — la licence, comme l'examen

(1) M. Béranger montra, avec beaucoup de force, que la compétence des juges de paix, très accrue à diverses reprises depuis la Révolution, exigeait une capacité plus grande, ainsi qu'une situation moins précaire et plus indépendante ; mais le baron de Jovenel interrompait, pour s'écrier : « les meilleurs juges de paix sont ceux qui ne sont pas licenciés ». M. Bidard, rapporteur, en désaccord avec M. Béranger sur la question de la licence, qu'il jugeait impossible d'exiger de 2.800 juges de paix, parla du moins en faveur des conditions demandées par la commission. MM. Vente, de Marcère, Félix Voisin, opposèrent qu'on ne trouverait plus de candidats, que c'était déjà chose difficile. M. Bigot, très applaudi à gauche, souligna les grandes difficultés, les problèmes juridiques très complexes qu'a à résoudre le juge de paix : « il faut plus de garantie pour être juge de paix aujourd'hui que pour être juge d'un tribunal » (le *Journal officiel* mentionne ici : vives marques d'assentiment sur un grand nombre de bancs à gauche). Il ajoutait que les candidats sérieux avaient été éloignés jusqu'ici par la nécessité d'obtenir l'appui du préfet ; qu'enfin parmi les candidats, les uns qui ont exercé des professions juridiques, sont tout naturellement acceptés par le projet, et qu'aux autres : médecins, anciens officiers ou propriétaires fonciers, il n'est pas excessif de demander la connaissance des premières règles du droit.

spécial, furent repoussés (1). M. Bérenger était battu ; et la commission l'était avec lui. Elle demanda un ajournement.

A la reprise de la discussion, le 6 mai, le rapporteur proposa une nouvelle rédaction (2). La commission avait profité de l'ajournement pour refondre son projet en tenant compte des objections qui avaient été présentées. En ce qui concerne les juges de paix, elle étendait la dispense d'examen (3) à de nouvelles et nombreuses catégories de personnes. Pour la magistrature des cours et tribunaux, elle apportait certaines atténuations aux conditions d'entrée, ajoutant là aussi quelques dispenses d'examen (4) et modifiait la procédure des présentations. Pour donner quelque satisfaction aux objections formulées notamment par Goblet, le nouveau projet décidait que quatre candidats (au lieu de trois) seraient présentés, l'un d'eux devant nécessairement être pris en dehors de la magistrature (5).

Une fois de plus, la défense des idées de la commission fut présentée par un de ses membres, M. Merveilleux du Vignaux. « Le charmant discours de M. de Ventavon, disait-il, n'a pas eu d'autre conclusion que celle-ci : il y a peu de chose à faire pour que tout soit parfait dans la magistrature ; qu'un garde des sceaux idéal préside aux destinées de ce grand corps, et immédiatement tous les abus signalés disparaissent. » Et l'orateur citait en réponse le mot de Mme de Staël : « Un homme de génie, quand par hasard il se trouve à la tête des affaires publiques, doit travailler à se rendre inutile » (6). Il ajoutait,

(1) Séance du 2 mars 1872 ; *J. off.*, p. 1525.

(2) V. ce nouveau rapport, *J. off.*, 27 avril 1872, ann. 593.

(3) En outre, pour répondre à la très juste observation de M. Paulin Gillon, elle décidait que cette épreuve aurait lieu en chambre du conseil.

(4) Au profit des receveurs de l'enregistrement, des greffiers, ayant exercé leurs fonctions pendant dix ans, et licenciés en droit.

(5) Cette conciliation avait été proposée, au cours des débats, par M. Paris.

(6) Cette citation est tirée des *Considérations sur la Révolution française* (IV^e partie, chap. X.) ; l'auteur complète ainsi sa pensée :

rééditant l'idée déjà rencontrée sous la plume de Laboulaye, que s'il est nécessaire d'exiger des diplômes, c'est pour contraindre les jeunes gens au travail ; trop souvent ils se reposent, une fois leur licence finie ; il faut qu'ils s'occupent, et pas seulement à trouver des protecteurs.

D'autres orateurs, MM. Gayot, Alfred Giraud, revinrent à la charge, affirmant qu'un examen ne peut pas être pratique, qu'il n'existe que des examens théoriques ; qu'ils sont inaptes à faire connaître le « mérite comparatif », et surtout « le mérite d'avenir ». M. de Marcère témoignait d'illusions peut-être excessives : « Quant à moi je suis de l'avis de M. de Ventavon, que ce ne sont pas les institutions qui sont mauvaises, mais les hommes qui manquent aux institutions. » Il invoquait le mérite et les qualités éminentes du ministre de la justice actuel, croyait que désormais les choses iraient bien, « avec des gardes des sceaux pénétrés de leurs devoirs, et avec des chefs de cour qui ne seront plus dominés par des préoccupations politiques ».

En vain, M. Luro, M. René Brice, insistèrent une dernière fois. L'assemblée adopta le doctorat obligatoire, mais repoussa l'examen (1).

Les articles suivants du projet furent ensuite adoptés : celui relatif à l'âge minimum (2) ; celui concernant le nombre d'années de service nécessaires pour parvenir aux différents postes : six ans pour être président ou vice-président, dix ans pour devenir conseiller, quinze pour devenir président de chambre, ou conseiller à la Cour de cassation ; celui enfin qui fixait les conditions d'entrée dans la magistrature pour les avocats : douze ans d'exercice de leur profession pour

« Les bonnes institutions réalisent et maintiennent les hautes pensées, qu'un individu, quel qu'il soit, ne peut mettre en œuvre que passagèrement. »

(1) Séance du 7 mai 1872 ; *J. off.*, p. 3076.

(2) Sur ce point plusieurs députés, parmi lesquels M. Mazeau, s'efforcèrent en vain de faire décider que l'on ne pourrait être juge ou juge suppléant avant trente ans.

pouvoir être nommé président ou conseiller, quinze pour le poste de président de chambre, vingt pour celui de premier président à la Cour de cassation.

Goblet proposa une disposition additionnelle portant que les magistrats des parquets de première instance ne pourraient être promus directement aux fonctions de conseiller ; elle fut rejetée.

Enfin on adopta l'article 9, portant que pour les nominations des membres du parquet, des présentations purement facultatives seraient faites par les chefs de la cour (1), et l'on entama la discussion d'un autre des points capitaux du projet : les présentations (des magistrats du siège). Au début de cette discussion, les partisans du *statu quo* tentèrent un nouvel effort. M. de Gavardie, rappelant qu'il préférerait le système en vigueur à celui proposé par la commission, déposa, dans le but d'éviter le vote de celui-ci, un contre-projet : les deux chefs de chaque cour, seuls, seraient choisis d'après des présentations dressées par les grands corps de l'Etat. Cela suffirait, disait-il, parce que, quand il y a de bons chefs dans une cour, c'est assez pour faire disparaître tous les abus ; ce contre-projet fut repoussé. Un autre député de droite, M. A. Giraud, subit le même échec en proposant de consacrer simplement la pratique traditionnelle : présentations facultatives par le premier président (2). Après le rejet de ces amendements, le projet de la commission fut éloquemment défendu par Antonin Lefèvre-Pontalis (3). Il montra que les présentations faites par le premier président (le plus souvent, ancien procureur général), et par le procureur général lui-même, repré-

(1) M. Bérenger avait en vain protesté contre cette disposition, réclamant les mêmes conditions de recrutement pour le parquet que pour le siège.

(2) Il invoquait ce fait que seuls les chefs des cours connaissent bien leur personnel, et aussi l'utilité qu'il y a de conserver « ces grandes personnalités judiciaires qui maintiennent des traditions d'honneur et de dignité ».

(3) Séance du 8 mai ; *J. off.*, p. 3105.

sentant du gouvernement, présentations dont le ministre est d'ailleurs libre de ne tenir aucun compte, ne signifient à peu près rien, ne font rien contre l'arbitraire. Et il insistait sur la nécessité de faire cesser cet arbitraire : « L'inamovibilité ne protège le magistrat que d'un seul côté, elle fait qu'il n'a rien à craindre du côté du pouvoir ; mais elle ne fait pas qu'il n'ait pas beaucoup, je me trompe, qu'il n'ait pas tout à en attendre et à en espérer (marques d'assentiment à gauche)... Messieurs, qu'on se demande lequel de ces deux sentiments agit plus fortement sur les fonctionnaires ; est-ce la crainte de descendre, c'est-à-dire d'être destitué ? mais cette crainte est presque nulle, parce que sauf en temps de révolution les destitutions sont bien rares ; c'est la crainte de ne pas monter, c'est-à-dire de ne pas avancer, qui pèse sur le fonctionnaire, pour stimuler son zèle, et pour garantir son dévouement. »

L'orateur exposait à son tour le danger de se reposer sur la responsabilité ministérielle : l'expérience démontrant qu'aucun compte ne peut en réalité être demandé au ministre, des nominations qu'il fait ; que Berryer lui-même, avec les exemples terriblement suggestifs qu'il avait pu citer, n'avait obtenu aucun résultat, et que si maintenant encore, une question analogue était de nouveau posée, « certainement elle aboutirait à l'ordre du jour pur et simple ». D'ailleurs les présentations obligatoires existent, notamment dans l'enseignement supérieur ; ne seraient-elles pas encore bien plus justifiées ici ? Car la magistrature n'est pas un corps de fonctionnaires : « non ! les magistrats ne sont à aucun titre les subordonnés, les délégués, ni même les auxiliaires de M. le garde des sceaux. Nous ne sommes plus au temps où toute justice émanait du roi ». Lefèvre-Pontalis terminait en s'efforçant de défendre le projet contre le reproche de donner à la magistrature trop d'influence sur son propre recrutement.

C'était bien pourtant sur ce terrain que le projet allait être le plus ardemment discuté. Deux députés, l'un républicain, l'autre du centre droit, MM. Jozon et Raudot, demandèrent le

renvoi à la commission d'un amendement (1) introduit par ce dernier qui, pour concilier les tendances entre lesquelles se partageait l'assemblée, s'inspirait très nettement du système belge ; doubles listes de présentations, émanées des compagnies judiciaires, et des assemblées électorales. M. Raudot insistait énergiquement pour l'adoption de son amendement, prévoyant, avec grande raison, « que son échec pouvait être l'échec de toute la loi. » Goblet parla dans le même sens. Mais leurs efforts furent vains : le renvoi à la commission ne fut pas adopté (2).

Ce premier indice de l'hostilité de la majorité envers toute parcelle de régime électif ne découragea pas Goblet, qui, à la séance suivante (3), monta de nouveau à la tribune pour défendre un amendement dont il était l'auteur : le droit de présentation n'y était plus conféré, en outre des magistrats, qu'à une seule catégorie de personnes : les avocats (auxquels il joignait seulement les doyens des Facultés de droit). A plusieurs reprises, Goblet avait protesté contre le rôle « ridicule » que la commission prétendait faire jouer au bâtonnier (4), contre le système presque purement cooptatif qu'elle

(1) La combinaison en était assez ingénieuse, et laissait d'ailleurs aux compagnies judiciaires une influence plus grande qu'en Belgique ; pour les magistrats de première instance deux listes devaient être présentées au Président de la République : l'une par les conseillers généraux et d'arrondissement et les membres inamovibles du tribunal, l'autre par la Cour d'appel ; — pour les conseillers, il y aurait eu une série de listes présentées, l'une par la Cour, une autre par chaque conseil général ; — pour les présidents de chambre et la Cour de cassation, les présentations n'étaient faites que par les compagnies judiciaires.

(2) Séance du 8 mai. Ce vote fut le premier qui marqua la divergence des vues, sur notre question, des différents partis politiques : tout le parti républicain vota le renvoi à la commission, presque toute la droite vota contre.

(3) Le 10 mai ; l'amendement était signé de MM. Goblet et Leblond.

(4) La commission avait, il est vrai, adopté l'amendement Paris qui obligeait à inscrire un candidat, sur quatre, pris hors de la magis-

instituait. Son amendement avait pour but d'obvier à ce grave défaut (1). Deux listes de présentations (comme dans le contre-projet Raudot) devaient être dressées : l'une par une commission composée des premier président et procureur général de la cour d'appel, d'un président de chambre et de quatre conseillers ; l'autre par le doyen de la Faculté s'il y en a une, le bâtonnier et les deux doyens du conseil de l'ordre, plus les présidents de la chambre des avoués d'appel, et de la chambre des notaires, et les bâtonniers des sièges d'assises du ressort (2).

M. Bérenger, voyant le péril que courait la réforme par suite des opinions inconciliables des diverses fractions de l'Assemblée, essaya de faire ressortir les points de vue excessifs des partis en présence. Il fit remarquer que deux listes distinctes de présentations ne sont réellement avantageuses qu'au cas où le choix des deux corps qui y procèdent a chance de se porter souvent sur les mêmes noms, ce qui ne pouvait être le cas de la proposition Goblet. Il reprochait surtout à ce projet de risquer de créer un antagonisme entre la magistrature et le barreau. Mieux valait, suivant lui, réunir les uns et les autres en une même assemblée électorale. D'autre part, il reconnaissait que la commission faisait une place trop humiliée au bâtonnier (ainsi qu'au procureur général). Il proposait donc, comme procédé de conciliation, qu'aux cinq magistrats chargés de faire les présentations fussent joints : deux représentants du parquet et deux représentants du barreau (3). A

trature ; mais Goblet, objectant que c'était la magistrature qui choisirait ce candidat extra-judiciaire, rejetait cette concession comme tout à fait insuffisante.

(1) « Est-ce qu'il n'y a pas, disait-il, répandue parmi les magistrats, cette idée ; qu'un homme qui a plaidé devant eux ne saurait être admis à concourir à titre égal avec eux pour un poste judiciaire, que ceux qui ont passé leur vie dans la carrière ont des droits acquis supérieurs ? »

(2) L'amendement renfermait en outre de sérieuses conditions de capacité et d'expérience.

(3) La commission de présentation aurait alors été ainsi compo-

vrai dire, c'était une conciliation qui penchait un peu plus d'un côté que de l'autre. La commission l'accepta immédiatement. Goblet déclara ne pouvoir s'y rallier (1).

On vota sur l'amendement Goblet. Comme il était assez facile de le prévoir, il fut repoussé (par 398 voix contre 204). Les républicains avaient voté pour ; toute la droite et le centre droit avaient voté contre.

Mais aussitôt après on vota sur le projet Bérenger (devenu projet de la commission) ; la situation se retourna. Les républicains votèrent contre. Cette fois leur nombre s'augmenta de tous ceux qui ne voulaient d'aucune réforme : l'article fut encore repoussé, par 305 voix contre 266 (2).

Ce nouveau vote était plus grave que le précédent. Ce n'était pas seulement l'échec d'un système déterminé ; c'était l'échec du projet même de la commission et de toute l'œuvre de celle-ci. Le 11 mai, un de ses membres, M. Paris, vint faire des déclarations « nettes et loyales ». « La commission, disait-il, n'a pas oublié que l'Assemblée Nationale a manifesté son intention formelle de réorganiser la magistrature, en nommant, pour l'examen du projet Arago, des commissaires défavorables au système de l'élection, mais qui, à la presque unanimité, ont émis l'avis qu'une loi nouvelle était indispensable..... Vous avez décidé, après une première et sérieuse

sée : le premier président, un président de chambre, et trois conseillers élus ; le procureur général, et le plus ancien avocat général ; le bâtonnier, et le doyen de la Faculté de droit ou à son défaut l'avocat le plus ancien.

(1) Il fit pourtant, lui aussi, une concession ; son texte portait que les candidats désignés par le barreau ne pourraient pas être des magistrats. Il renonça à ce paragraphe.

(2) On trouve parmi les partisans du projet : le duc d'Audiffret-Pasquier, Audren de Kerdrel, Buffet, Paulin Gillon, duc de Broglie, Am. et Ant. Lefèvre-Pontalis, La Rochefoucauld-Bisaccia, Raudot ; quelques républicains : Horace de Choiseul, le comte Rampon, Waddington ; — parmi ses adversaires : MM. Arago, Batbie, Ch. Brun, Carnot père et fils, Chesnelong, J. Favre, Fourtou, Magnin, Leblond, Naquet, Edgard Quinet, J. Simon, de Ventavon, de Gavardie.

discussion, de passer à une seconde délibération. Tout récemment vous vous êtes prononcés une quatrième fois contre l'ordre de choses existant, en rejetant l'amendement Giraud. » Enfin il rendait hommage au labeur fourni par la commission. « Composée en grande partie de magistrats, elle a travaillé sans relâche, depuis dix mois, à élaborer une loi dont elle ne s'est jamais dissimulé les difficultés. » Et une fois de plus, il montrait la nécessité de mettre fin à l'arbitraire, « à la fantaisie ».

En conséquence, il suppliait l'assemblée de voter l'article 10 du projet (1). Arago répondit par quelques mots, qui furent applaudis sur presque tous les bancs de la gauche. Il affirma de nouveau son hostilité contre le recrutement de la magistrature par le choix arbitraire du pouvoir exécutif, mais ajoutait que le système de cooptation proposé valait moins encore.

M. Baragnon s'écria qu'il n'était pas étonnant que M. Arago, ne pouvant avoir une magistrature révolutionnaire (2), consentît « à n'avoir pas une magistrature réellement indépendante ». Il conclut avec une mélancolie plus justifiée ; « Si quelqu'un, au mois de février 1871, était venu vous dire que vous cherchiez vainement le moyen d'arriver à un meilleur recrutement de la magistrature, le moyen d'éviter les incon-

(1) C'est-à-dire l'article organisant les présentations. On se rappelle qu'à la séance précédente, il avait seulement été voté sur l'amendement à cet article qu'avait présenté M. Bérenger, et que, il est vrai, la commission avait accepté. Cet amendement rejeté, restait l'article 10 primitif, tel que l'avait rédigé la commission. C'est cet article qui permit de passer à un nouveau vote.

(2) On ne saurait jamais assez regretter cette obstination des partis à l'Assemblée Nationale, cet entêtement à traiter de révolutionnaires tous les projets émanés de la gauche, fût-ce la dernière proposition, si modérée, de Goblet. — Nul ne songerait à accuser M. Georges Picot d'être un esprit révolutionnaire. Or, dans son beau livre sur la *Réforme judiciaire*, publié en 1881, le système de présentations qu'il propose (nous aurons l'occasion de le montrer) est presque identique à celui de Goblet.

vénients et les abus que nous avons tous reconnus, votre surprise aurait été grande... »

Par 300 voix contre 297, à trois voix seulement de majorité cette fois-ci, l'article 10 fut repoussé.

C'est ainsi qu'une série de projets très soigneusement étudiés, que les longs travaux de la commission, les travaux non moins longs de la Commission de septembre 1870 (d'où était sorti le texte du projet Arago), douze séances presque entières consacrées par l'Assemblée Nationale à la réforme de la magistrature, aboutirent à un complet échec ; qu'une assemblée profondément honnête, animée de la meilleure volonté, mais trop ardemment divisée sur les problèmes politiques essentiels, ne put arriver à réaliser une réforme que presque tous ses membres considéraient comme indispensable (1).

On avait commencé par repousser l'examen. Puis M. Béranger, pour simplifier les débats, avait cru devoir sacrifier ses propres idées, renoncer à son projet et se rallier à celui qu'avait élaboré la commission. Malheureusement, le projet Béranger était, à notre sens, supérieur à bien des égards à celui de la commission ; il avait, entr'autres avantages, celui d'une composition un peu meilleure du collège chargé des présentations (le barreau y étant représenté) ; et surtout celui de n'organiser ces présentations que pour l'avancement et non pour le recrutement primitif des magistrats, ce qui supprimait tout danger de népotisme. Le projet Béranger retiré, on ne se trouvait plus en présence que de deux systèmes opposés, l'un instituant des commissions de présentation

(1) Pour tout dire, on doit aussi constater qu'au cours de ces débats, trop longs peut-être, l'attention de l'Assemblée s'était sans doute un peu détachée d'une question qui, en dépit (à cause peut-être) du caractère modéré, réfléchi et pratique des propositions et des discours, n'avait que de loin en loin le don d'intéresser vivement l'auditoire. M. Béranger le remarquait vers le milieu de la discussion : « Le projet de l'honorable M. Goblet, dont le développement m'a paru échapper un peu à l'attention de l'Assemblée, et dont je crains bien que la critique ne lui échappe aussi... » (*J. off.*, p. 3143).

composées uniquement de magistrats, l'autre, l'amendement Goblet (après que le projet Arago avait été écarté), beaucoup plus raisonnable, qui n'avait à la vérité rien de commun avec le recrutement des juges par le suffrage universel, qui simplement réservait une influence égale à la magistrature et au barreau, mais qui ne trouva de partisans que dans la minorité républicaine de l'assemblée. Aucun de ces deux systèmes ne pouvait avoir la majorité, le petit nombre des partisans du *statu quo* la donnant alternativement à ceux qui votaient *non*.

Après le rejet des dispositions essentielles du projet, il semblait que la discussion fût épuisée. Le garde des sceaux, Dufaure, demanda pourtant le renvoi à la commission, et il sollicita de la Cour de cassation un rapport consultatif. La Cour, bien qu'elle proclamât la magistrature au « premier rang des carrières dont il importe d'interdire l'entrée à l'ignorance et à l'indignité, et d'ouvrir exclusivement les portes à la science et à l'intégrité bien constatées », se prononça en faveur du *statu quo*. La commission ne put se rallier à ces conclusions ; mais toutefois, comme les votes de l'Assemblée lui laissaient fort peu de liberté, le nouveau projet, qu'elle apporta le 26 mars 1873 (1), ne contenait que de bien timides réformes ; il consacrait légalement la pratique des présentations des chefs de cours, sans leur donner de caractère obligatoire pour le ministre (2) ; tout au plus, ordonnait-il que le décret de nomination mentionnât la présentation dont le magistrat nommé aurait été l'objet, afin, disait le rapport, que la responsabilité du garde des sceaux, lorsqu'il choisirait hors de la liste présentée, ne restât pas dans l'ombre.

Ce projet figura à l'ordre du jour de l'Assemblée pendant l'année 1873 ; il en disparut en 1874. Ne se résignant pas à

(1) Rapport déposé par M. Bidard, *J. off.*, 30 avril, annexe 1726, p. 2868.

(2) Il y introduisait aussi un correctif : pour les magistrats du siège, les présentations ne devraient plus être faites que par le premier président (après avoir entendu les observations des présidents de Chambre, et du procureur général).

voir l'échec absolu de son œuvre, la commission déposa, le 2 juin 1875, un troisième rapport, dans lequel elle demandait le vote en troisième lecture des six articles qui avaient été adoptés en 1872 (Conditions de capacité requises pour l'entrée dans la magistrature et pour l'admission aux différents grades). Pas plus que les précédents, ce rapport ne vint en discussion. Cette fois, l'œuvre tentée par l'Assemblée nationale, en matière de réforme judiciaire, était bien morte : aucune disposition n'en subsista.

Après cet échec, un grand nombre d'années s'écoula sans qu'il fût question de réformer le recrutement de la magistrature. On pourrait s'étonner que l'un des meilleurs gardes des sceaux qu'ait connus la troisième République, Dufaure, pendant les années qu'il a passées à la Chancellerie, n'eût pas tenté cette réforme. Mais il avait le souvenir, encore récent, des débats de 1872, de la lassitude que leur longueur et leur échec final n'avaient pas manqué de produire dans l'Assemblée. Quelle que fût l'utilité d'une réforme, on ne pouvait songer à en saisir de nouveau le Parlement avant quelques années. D'autre part, Dufaure pensait qu'on ne peut, en matière d'institutions judiciaires notamment, tout réformer d'un coup (1). Il déposa en 1876, un projet sur l'organisation judiciaire, que peut-être il considérait comme plus urgent ; lui-même constatait en effet que, fût-ce dans l'intérêt de l'amélioration du personnel, la réforme de l'organisation (la réduction du nombre des magistrats), a une aussi grande utilité que celle du mode de recrutement (2). Enfin sans avoir cette

(1) « Aurais-je la prétention de soumettre aux Chambres des projets de réforme plus étendues, que ceux auxquels l'honorable préopinant faisait allusion tout à l'heure ? Non. — L'exemple du passé m'a appris qu'il n'y a aucun avantage à tenter des réformes très étendues, dans notre organisation judiciaire. On a présenté souvent des projets très complets, mais qui n'ont jamais été adoptés ». (Réponse à une question de M. Lafond de St-Mur, Sénat, 22 mai 1876, *J. off.*, p. 3532.)

(2) « Elle a (la réforme judiciaire) un fonds de nécessité, en ceci

fois recours à des mesures législatives, Dufaure prit l'initiative d'une réforme qui eût pu avoir, pour le recrutement des magistrats, des conséquences très importantes. Il créa un concours en vue du recrutement des attachés à la Chancellerie et aux parquets.

L'expérience fut tentée avec beaucoup de méthode et de prudence. Par un arrêté du 10 octobre 1875, le garde des sceaux décida que désormais les attachés à la Chancellerie, ceux des parquets de la cour de Paris et du tribunal de la Seine seraient choisis au concours. Afin de montrer aux candidats l'intérêt qu'il y aurait pour eux à entrer par cette porte, plutôt que par toute autre, dans la carrière judiciaire, le dispositif même de l'arrêté (article 4), promettait à ces attachés qu'un certain nombre de postes de substitués ou de juges dans le ressort de Paris, ou de juges suppléants au tribunal de la Seine, leur seraient chaque année réservés.

La circulaire dont était accompagné l'arrêté montrait d'ailleurs l'importance que le garde des sceaux attachait à cette innovation. « Si, comme je l'espère, les résultats de ces concours sont satisfaisants, il y aura lieu d'étudier dans quelle mesure la réforme dont nous allons faire l'essai pour le ressort de Paris devra être étendue à tous les autres ressorts judiciaires. Dans ma pensée, l'institution des attachés pour-

que, lorsqu'on examine le travail que fait la magistrature en France, et je parle principalement des travaux en matière civile ; lorsqu'on examine les travaux qu'elle fait, on a une crainte légitime que le personnel de la magistrature ne soit en disproportion avec les travaux qui lui sont maintenant confiés. Par conséquent, on est porté à croire que, si on vient à toucher au personnel des tribunaux, en le réduisant raisonnablement, on a de grandes chances pour le fortifier en l'occupant davantage, pour le fortifier en pouvant le mieux choisir, et enfin, pour le fortifier, je m'empresse de le dire, en le rétribuant mieux qu'il ne l'est. A ces trois conditions, il est peut-être bon, il sera bon de toucher au personnel de la magistrature, non pour l'amoinrir, mais pour l'élever, non pour abaisser sa situation, mais pour l'agrandir. » (Exposé des motifs du projet de loi du 15 novembre 1876.)

rait devenir, grâce au concours, une pépinière excellente pour le recrutement d'une partie de la magistrature. » Par suite Dufaure demandait aux procureurs généraux de lui communiquer leurs idées au sujet de cette extension et de la manière dont elle pourrait être réalisée.

Quelques mois après, il déclarait : « Les résultats donnés par le concours ont été si satisfaisants, que j'ai songé aussitôt à en renouveler l'expérience », et le décret du 2 mai 1876 créait un concours annuel (1), devant se tenir à Paris, et destiné au recrutement des attachés de première classe, que recevraient les parquets de Paris et ceux de province désignés par le ministre. Deux classes d'attachés étaient en effet distinguées : il suffisait pour être attaché de seconde classe d'avoir passé deux examens du doctorat, et d'être agréé par le chef du parquet et par le garde des sceaux. Au contraire on ne pouvait être attaché de première classe (2), qu'en passant par le concours (3). Le jury se composait de membres de la Cour de cassation, de membres des parquets, d'un fonctionnaire du ministère de la justice, d'un professeur de droit, d'un avocat. Le programme comprenait des épreuves écrites et orales (interrogations, et un exposé) sur le droit civil, criminel, commercial, l'organisation judiciaire, les principes généraux du droit public (4).

(1) Circ. du 29 mai 1876, et décret (*Bulletin du min. de la justice*, 1876, p. 96).

(2) A Paris, et au parquet du tribunal de la Seine, il n'y avait que des attachés de première classe.

(3) La liste des concurrents fut dressée par le garde des sceaux et il fallait d'ailleurs, pour être admis : soit être présenté par un premier président, un procureur général, ou le bâtonnier d'un barreau de Cour ; soit être attaché de deuxième classe, lauréat d'une Faculté de droit, admissible à l'agrégation de droit ou licencié ès lettres.

(4) Il était bien entendu que « le titre d'attaché même de première classe ne donne droit en aucun cas à une nomination aux fonctions judiciaires ». — A côté d'éloges très nombreux sur l'institution du concours, il faut reconnaître que l'opinion n'était pas unanimement

Les concours donnèrent, de l'opinion unanime des contemporains, d'excellents résultats ; « les résultats les plus remarquables, dit M. G. Picot (1), qui les put apprécier en connaissance de cause ; l'expérience avait dépassé toutes les prévisions... Les concours qui eurent lieu à Paris en décembre 1877 et en décembre 1878, ceux de Caen et de Toulouse en août 1878 furent marqués par les découvertes les plus heureuses d'intelligences mûries par le travail et dignes d'honorer la justice. De toutes parts les rapports s'accordaient à louer la valeur des concurrents, et ceux qui se sont trouvés en contact avec ces jeunes esprits savent quelles espérances ils permettaient de concevoir. »

Le 22 mars 1877, M. Bérenger posait au Sénat une question au garde des sceaux, M. Martel (2). « Depuis quelque temps, disait-il, cette mesure, qui n'a pas encore rallié toutes les adhésions, a été l'objet de quelques controverses ; et ceux qui ne l'approuvaient pas ont cru pouvoir profiter de ce que les sceaux avaient changé de mains pour répandre dans le public le bruit que le concours ne serait pas maintenu. Il en est résulté, de la part d'un certain nombre de jeunes gens qui se préparaient d'une manière très sérieuse, un certain découragement ;... pour quelques autres au contraire, il en est résulté un certain encouragement à penser que sans études préparatoires, et au moyen de protections, ils pourraient parvenir dans la magistrature ; je crois qu'il serait bon que chacun soit

favorable au système créé par le décret. On peut citer notamment deux articles, l'un de M. Flourens, dans la *France judiciaire* (t. I, p. 73), l'autre de M. Merville, conseiller à Cour de cassation, dans la *Revue pratique du droit français* (1876, t. 42, p. 161) qui exprimait des doutes sur l'aptitude des fonctions d'attachés à former de bons magistrats ; on reprochait aussi au décret de créer deux catégories de magistrats : l'une recrutée au concours, l'autre par le choix arbitraire du ministre (Cf. Theurault, *L'organisation judiciaire en Espagne*, article de la *France judiciaire*, t. II).

(1) *Op. cit.*, p. 314 et s. — M. Picot était alors directeur des affaires criminelles et des grâces.

(2) *J. off.* du 23, p. 2278.

fixé sur ce qui doit être fait. » La réponse de M. Martel fut, comme avait été la question posée, un éloge absolu et sans réserve des conséquences du concours. « L'institution du concours, créée par mon éminent prédécesseur et regretté M. Dufaure, sera maintenue, et M. Béranger peut être certain qu'il ne sera fait aucune modification à cette institution. Elle a déjà produit de très heureux résultats, des résultats trop satisfaisants pour que je ne sois pas amené à le maintenir et à lui faire porter de nouveaux fruits. » Le ministre donnait quelques détails, expliquait qu'il y avait eu (au concours de décembre 1876), 64 concurrents, 48 admis à subir les épreuves orales. « Je dois dire que les 48 candidats qui ont subi l'épreuve ont manifesté un talent, un savoir, un mérite qui ont surpris le jury (1). Le jury ne s'attendait pas à rencontrer chez des jeunes gens toutes les connaissances qu'il a trouvées. » Il était présidé par M. Dumont, aujourd'hui président de chambre à la Cour de cassation, lequel m'a fait un rapport très détaillé, trop long pour que je puisse le mettre sous les yeux du Sénat. Il y verrait combien nous pouvons espérer voir le concours fournir des sujets dont la magistrature, un jour, sera fière » (*Vive approbation*).

Cependant, la deuxième année après que ces paroles avaient été prononcées, en 1879, aucun concours n'eut lieu. Et la tradition n'en devait être reprise, par Trarieux, que 17 ans plus tard.

Ce fut pourtant à cette époque que la tendance vers une réforme des institutions judiciaires réapparut. Mais cette fois, les préoccupations relatives à l'organisation, à la réduction du nombre des tribunaux, prirent le pas sur celles concernant la réforme du recrutement. Dufaure avait déjà déposé un projet de réduction ; un grand nombre d'autres projets et

(1) Sur ces 48, 16 seulement devaient être nommés attachés ; — mais, « la moyenne des épreuves fut telle, que le jury (après avoir classé ces 16 premiers) n'hésita pas à en recommander 16 autres à l'attention du garde des sceaux » (Picot, *op. cit.*, p. 314).

propositions s'inspirant d'idées analogues, se succédèrent entre 1879 et 1883. La politique n'était pas étrangère à cet engouement pour la réorganisation judiciaire. L'opinion démocratique s'était montrée mécontente de l'attitude d'une partie de la magistrature et un mouvement très énergique se produisait en faveur de la suspension de l'inamovibilité. Certains, préférant ne pas aller jusque-là, voyaient du moins dans la suppression d'un certain nombre de sièges le moyen d'écarter les magistrats que l'on croyait les plus hostiles aux nouvelles institutions.

D'autre part, on pensait le moment mal choisi pour opérer une réforme du mode de nomination. Pour beaucoup, cette réforme eût dû consister dans l'accord d'un droit de présentation aux compagnies judiciaires notamment ; et l'on ne pouvait songer à perpétuer ainsi l'influence d'une magistrature qui était l'objet de très vives attaques (1).

Pourtant, l'attention étant ramenée vers les institutions judiciaires, un certain nombre de propositions furent encore déposées, qu'il faut signaler en passant, bien qu'elles n'aient pas été discutées. La première en date est celle de Jules Favre (2), déposée en 1877, qui demandait la nomination des juges sur une liste dressée par le tribunal, les membres du conseil de l'ordre des avocats, des chambres des notaires et d'avoués et cinq conseillers généraux, et celle des conseillers d'appel sur une autre liste dressée de manière analogue.

(1) Tel était l'avis de ceux mêmes qui (dans le parti républicain), étaient hostiles à la suspension de l'inamovibilité. Goblet, qui approuvait en principe les présentations du projet J. Favre, jugeait la magistrature trop « décriée » pour rendre actuellement désirable le vote de ce projet. C'est pourquoi dans le projet sur l'organisation judiciaire que lui-même déposait en 1880, il différait la réforme du recrutement, et proposait seulement, à titre provisoire, la licence pour les juges de paix (ou à défaut l'exercice des fonctions d'officiers ministériels ou de membres d'une assemblée élective pendant cinq ans) ; — et le doctorat pour tous les autres magistrats (27 janvier 1880, *J. off.* du 20 février, Ann. 2242).

(2) *J. off.* du 7 mai 1877, *Doc. parl.*, Sénat, Ann. 86. Pour les cours d'appel, les présentations étaient faites par : le tri-

D'autres propositions émanaient de M. Varambon (1), qui instituait un tableau d'avancement, de MM. Versigny et Bernard (2), de M. Eymard-Duvernay (3), au Sénat ; enfin de M. Tenaille Saligny (4) et de Jules Simon (5), sous forme de contre-projets opposés au Sénat au projet Cazot.

bunal d'appel, le conseil de l'ordre, la chambre des avoués d'appel, un délégué de chaque chambre de notaires et cinq délégués de chaque conseil général. Pour la Cour de cassation, par la Cour elle-même, les avocats à la Cour, les professeurs de la Faculté de droit de Paris, un délégué de chaque tribunal d'appel, neuf sénateurs et neuf députés.

(1) Ann. 2243, *J. off.* du 21 février 1880. — Cette proposition visait surtout à réformer l'avancement, cause « du mal le plus profond qui mine l'ordre judiciaire à tous les degrés ». Elle proposait un système intéressant sur lequel il nous faudra revenir, basé sur l'avancement de classe à l'ancienneté, et le passage d'une fonction à une autre au choix, réglé par un tableau d'avancement. Comme condition d'entrée dans la carrière, elle demandait aussi le doctorat.

(2) 14 février 1880 (*J. off.*, Chambre, Ann. 2294). — Cette proposition voulait, non pas l'égalité de traitement pour tous, mais la suppression des classes et l'égalité de traitement pour les magistrats occupant une même fonction ; et un système de présentations par la magistrature seule.

(3) Sénat, 27 janvier 1880 ; *J. off.* des 11 et 12 mars, Ann. 22. — L'exposé des motifs, d'une dimension inaccoutumée, déclarait en termes particulièrement énergiques la guerre à la fièvre de l'avancement, qu'il allait jusqu'à appeler « le démon », la « frénésie », et même le « délire de l'avancement ». Comme remède : le concours, et l'égalité de traitement pour tous les magistrats de première instance et d'appel, avec, uniquement, des augmentations de mille francs après dix ans et après vingt ans de service.

(4-5) Lorsque vint au Sénat le projet Cazot, voté le 22 novembre par la Chambre des députés, et qui suspendait l'inamovibilité, il se heurta à une commission délibérément hostile ; au sein même de cette commission, MM. Tenaille-Saligny et Jules Simon déposèrent deux contre-projets. M. Tenaille-Saligny demandait l'élection de tous les magistrats par la Cour de cassation, qui elle-même serait élue par les deux Chambres.

Jules Simon demandait la suppression de juges suppléants, qui ne lui paraissaient pas offrir de suffisantes garanties d'indépendance. Pour le recrutement, il déclarait vouloir s'inspirer de l'exemple

On ne peut omettre de signaler aussi le passage du discours de Belleville que Gambetta consacrait à la réforme judiciaire. Après avoir dit la nécessité de réduire considérablement le nombre des tribunaux (il proposait de n'en garder qu'un par département), il continuait ainsi : «... Dès lors je ne comprendrais pas qu'on touchât à la magistrature sans faire trois choses à la fois : prendre les juges parmi les hommes vraiment éclairés et savants ; par conséquent *les choisir au concours*, à la suite d'épreuves, et leur faire une situation honorable et honorée afin que la question de fortune préalable ne se posât pas comme un obstacle en face du candidat. Enfin, en troisième lieu, ce que je voudrais, c'est qu'il n'y eût pas d'avancement pour les magistrats, et que leur situation fût tellement honorée et rentée, qu'ils n'eussent plus aucune espèce d'intérêt à ce que l'on appelle une promotion... »

Hors du Parlement, plusieurs publicistes, à la même époque, soutenaient même le système des présentations ou plus exactement de l'élection par un collège électoral assez voisin de celui qui avait été souvent proposé pour dresser des listes de présentations. M. Engelhard, avocat et homme politique, dans un livre sur la *Réforme de la magistrature*, paru en 1880, proposait de faire élire les juges par une assemblée comprenant des conseillers généraux et municipaux, des juges de paix, des avocats, notaires et avoués (2). Cette composition

fourni par le haut personnel de l'Université. Il proposait deux listes de présentations : l'une dressée par les corps judiciaires, l'autre par un collège électoral des hommes le mieux à même de connaître et juger les candidats (avocats, etc.). C'étaient, on le voit, des idées très voisines de celles soutenues par Goblet, en 1872. — V. le rapport de M. Béranger (*J. off.*, 10 mars 1881, Sénat, Ann. 79).

(1) A signaler encore deux discours de rentrée à la Cour de Paris : l'un de M. le procureur général Dauphin en 1880, l'autre surtout de l'avocat général Bouchez, en 1881, qui faisait sous une forme extrêmement acerbe le procès du système d'avancement hérité de Napoléon I^{er}.

(2) Cette assemblée se composait : des membres du conseil général, d'un délégué de chaque conseil municipal de chef-lieu de can-

rappelait, nous l'avons dit, celle des collèges de présentation maintes fois proposés depuis quelques années ; avec pourtant deux différences considérables : l'exclusion des magistrats eux-mêmes, et la suppression complète du rôle joué dans la nomination des juges par le pouvoir exécutif, puisqu'il ne s'agissait plus ici de présentation de plusieurs candidats, mais d'une véritable élection. M. Engelhard avait subi l'influence du mouvement qui commençait à se produire en faveur de l'élection des juges ; son système restant pourtant bien différent de celui de l'élection au suffrage universel.

Dans une autre brochure, M. Vavasseur (1) prônait aussi un collège électoral mixte, composé d'éléments électifs et d'éléments professionnels. Poussant ce système avec plus de logique que M. Engelhard, il critiquait que dans le projet de celui-ci, les juges de paix fussent élus par un collège purement politique. « Est-il besoin, écrivait-il, de signaler le danger des choix politiques ? » Il estimait toutefois que dans le projet Jules Favre, la place faite à l'élément judiciaire était un peu trop grande, et que, des deux, c'est plutôt l'élément populaire qui doit avoir la prépondérance (2).

ton, des juges de paix, des membres du conseil de l'ordre des avocats et des chambres des notaires et des avoués. — Le collège chargé d'élire les juges de paix eut été composé purement d'éléments politiques. — Les conditions de capacité étaient sérieuses. Un des principes essentiels de M. Engelhard, était que la magistrature ne doit pas être une profession : aussi, l'élection n'était-elle faite que pour trois ans. — Les motifs énumérés par M. Engelhard, à l'appui de son projet, étaient un résumé intéressant de tous les griefs généralement invoqués : le recrutement de la magistrature parmi les médiocrités du barreau ; les trop faibles garanties de savoir, et l'inexpérience très générale ; la magistrature constituée par Bonaparte de manière à en faire un instrument de règne.

(1) *Essai sur la Réforme judiciaire*, par A. Vavasseur (Dentu, 1880), précédé d'une préface de M. G. Humbert.

(2) Nous rappellerons ici, seulement pour mémoire, le livre de M. G. Picot, sur la *Réforme judiciaire*, qui est de 1881, — et qui proposait l'institution du concours, et d'un système de présentation par les compagnies judiciaires et le barreau — dont nous aurons à parler longuement d'autre part.

Malheureusement, ces systèmes proposés par des publicistes et des parlementaires isolés, qui, sans se désintéresser des considérations théoriques ou politiques, conservaient du moins le souci des réalités pratiques ne furent pas discutées durant les longues séances que les Chambres de 1880 à 1883 consacrèrent à l'étude de la réforme judiciaire. La question autour de laquelle roula tout d'abord tout le débat fut celle de la suspension (certains demandaient même la suppression) de l'inamovibilité (1). Le projet du ministre de la justice, M. Cazot (réductions dans le personnel, et suspension de l'inamovibilité), défendu par un rapport et plusieurs discours de Waldeck-Rousseau, combattu par MM. Goblet et Ribot, fut finalement adopté le 22 novembre 1880 ; mais il se heurta à l'hostilité de la commission du Sénat et fut retiré au bout d'un an (15 novembre 1881). Un nouveau projet, s'inspirant des mêmes idées que le précédent, fut présenté par M. le garde des sceaux Humbert, le 16 février 1882.

Lors des débats de 1880, quelques discours avaient été prononcés en faveur de l'élection des juges (2). Ils avaient eu peu d'écho. On en parla bien davantage en 1882, après de récentes élections législatives, au cours desquelles un assez grand nombre de candidats s'étaient prononcés en faveur des juges élus. Ils apportèrent la même thèse à la Chambre et la soutinrent dans de nombreux et énergiques discours.

La discussion fut toute de principe ; on se battit sur le mot et sur l'idée d'élection, sans vouloir préciser d'avance de quelle

(1) Il est intéressant de noter ici que l'argument sans cesse répété par les adversaires de l'inamovibilité étaient : son insuffisance certaine à garantir l'indépendance des juges. — V. notamment le grand discours de Waldeck-Rousseau, répondant à M. Ribot (Séance du 14 novembre 1880, *J. off.*, p. 1048).

(2) Discours de M. Langlois (16 novembre 1880), de M. Beauquier, dont un amendement en faveur de l'élection fut repoussé le 20 novembre. Une autre proposition de M. Cazeaux, dans le même sens, ne fut écartée le 22 novembre qu'à 8 voix majorité. La commission elle-même, et son rapporteur, M. Pierre Legrand, avaient avoué leur préférence, en principe, pour le régime électif.

façon cette élection se ferait. Quelques orateurs (notamment M. G. Graux) avaient exprimé l'idée qu'elle pourrait avoir lieu « soit au suffrage universel direct, soit au suffrage à deux degrés, *soit par un collège spécial* ». Toutefois, il est certain que les députés eurent le plus souvent en vue l'élection au suffrage universel. Les arguments eux mêmes furent surtout de nature théorique. Les partisans de l'élection la réclamaient au nom de théories constitutionnelles et des principes démocratiques. Ils invoquèrent bien l'exemple de la Révolution, celui des Etats-Unis et de la Suisse ; ils citèrent les hommes distingués qui en 1889 furent élus membres du tribunal de cassation et des tribunaux de Paris (1). Mais sur ce terrain, ils n'étaient pas très sûrs d'avoir la victoire, et leurs adversaires pouvaient trouver dans la pratique révolutionnaire ou américaine de l'élection, au moins autant d'arguments contre ce système qu'ils en avaient puisé en sa faveur. Aussi MM. Beauquier, Gerville-Réache, de Douville-Maillefeu, G. Graux, mirent-ils surtout en lumière la satisfaction donnée par le régime électif au principe de la séparation des pouvoirs et à la souveraineté nationale. « Un des plus grands pouvoirs que l'on puisse confier à un homme, disait Douville-Maillefeu (2), c'est de le rendre maître de la vie et de l'honneur de ses semblables ; ce pouvoir ne peut être délégué que par le peuple, qui est le souverain ». M. G. Graux avait auparavant développé cette même pensée. « Il n'y a que deux systèmes qui puissent être mis en présence : ou bien nous considérons que le pouvoir judiciaire, comme le pouvoir exécutif et comme le pouvoir législatif, est entre les mains de la nation et que la nation souveraine délègue le pouvoir judiciaire comme elle délègue les autres pouvoirs ; ou bien il faut admettre, comme le disaient les chartes de 1814 et de 1830 que « la justice émane du roi », et que le pouvoir judi-

(1) Discours de M. Gerville-Réache (8 juin), de M. Beauquier (11 juin).

(2) Séance du 10 juin 1882, *J. off.*, p. 855.

ciaire n'est qu'une émanation et un accessoire du pouvoir exécutif ; » et le même orateur affirmait qu'il y a « incompatibilité absolue entre le principe du gouvernement républicain et la nomination des juges par le pouvoir exécutif ».

Toutefois, comme il arrive souvent, ces théories trouvaient une aide précieuse dans les griefs que l'on relevait contre le système en vigueur ; et la satire des nominations faites par le ministre se tournait tout naturellement en apologie de l'élection populaire. M. G. Graux, énumérant les trois qualités du magistrat : « intégrité, indépendance, et science », affirmait que si les magistrats actuels possèdent la première, les deux autres leur manquent. Peut-être ne prouvait-il pas assez qu'elles leur seraient données par l'élection.

On avait dit les inconvénients de mêler les juges aux luttes électorales. « J'aimerais cent fois mieux, répondait M. Gerville-Réache, supporter les rudes chocs de la lutte électorale, que de me présenter, en humble solliciteur, soit dans le cabinet de quelque directeur soit même dans le cabinet de quelque député (1). » Et comme un adversaire de l'élection prétendait que le suffrage universel « ne pourrait pas être informé sur le mérite, le degré d'instruction professionnelle des candidats », M. Clémenceau répliquait : « Eh bien, et le garde des sceaux ?... » (2)

Ce furent là, à coup sûr, les motifs qui décidèrent alors la majorité de l'assemblée (3) : séduction exercée sur la plupart

(1) De même, comme on avait émis la crainte de marchandage, d'engagements électoraux « répugnants », M. Beauquier ripostait : « Je réponds qu'il y a quelque chose de plus répugnant encore, c'est de voir le juge intriguer auprès du ministre de la justice, pour se faire nommer » (*J. off.*, 10 juin, p. 854).

(2) M. Gerville-Réache avait dit de même (séance du 8 juin) : « M. le garde des sceaux disait tout à l'heure que le suffrage universel ne pouvait pas choisir. — Est-ce que vous croyez, Monsieur le garde des sceaux, mieux choisir que les électeurs ? »

(3) Il ne faut pas oublier toutefois l'appui qu'apportaient les membres de la droite aux partisans de l'élection, moins par sympathie

de ses membres par l'apparence démocratique de l'élection des juges ; et vices du système en vigueur, naturellement plus visibles que ceux d'un système éventuel et futur ; en vain le garde des sceaux Humbert combattit l'élection, opposant qu'il ne lui était pas aussi impossible, qu'on le disait, d'être renseigné sur le mérite des magistrats (1), que les conditions morales et matérielles de la France étaient fort différentes de celles de la Suisse : « nous ne nous payons pas de théories ; nous voulons qu'un système, quoiqu'excellent en doctrine, soit justifié par la pratique » (2). L'amendement Douville-Maillefeu : « L'inamovibilité est supprimée ; les juges sont élus » ; fut adopté, à la majorité, pour la seconde partie, de 275 voix contre 208 (3).

pour le principe même, que, pour faire échec à la suspension de l'inamovibilité, contre laquelle ils avaient énergiquement protesté.

(1) Le garde des sceaux ne prétendait pourtant pas que rien ne fût à réformer dans le mode de nomination, et il se déclarait partisan du concours : « J'avais annoncé que je présenterais un projet de loi, concernant le recrutement des magistrats ; ce projet est bien simple. A part un certain nombre d'exceptions, pour les anciens bâtonniers, pour les avoués ayant exercé pendant dix ans, etc..., je ne voudrais pas que le gouvernement fît entrer, dans la magistrature, un seul individu, sans qu'il eût subi les épreuves du concours.

(2) Comme toujours, lorsqu'on discute la question de l'élection des juges, la question des deux ou des trois pouvoirs avait été fréquemment agitée. Tous les partisans de l'élection tenaient pour la théorie des trois pouvoirs. Le ministre de la justice eut à donner aussi son opinion (à propos de l'inamovibilité, qu'il voulait suspendre, mais non supprimer), et se prononça dans le même sens : « Est-ce qu'il y a quelque chose de commun, entre le fait d'appliquer la loi, dans le cas de litige, et celui d'exécuter la loi ? — Non, messieurs, il y a là une différence fondamentale. Le pouvoir judiciaire intervient quand la loi est contestée, quand un fait est mis en doute, et alors il applique la loi au fait. Le pouvoir exécutif n'intervient que d'une manière secondaire, subordonnée, pour obéir aux décisions du pouvoir judiciaire, et faire exécuter la loi. Voilà la véritable théorie. » (*L'Officiel* mentionne ici : *Applaudissements à gauche et au centre.*)

(3) La rédaction primitive de cet amendement était : « Les juges

Ce vote avait nécessité un ajournement pour permettre à la commission de rechercher un mode d'élection (1). Mais lors de la reprise de la discussion, en janvier 1883, la question de principe elle-même fut de nouveau posée. On sentait que le vote de l'amendement Douville-Maillefeu n'avait été acquis que grâce au concours d'un certain nombre de convictions un peu hâtivement formées ; et l'on profita de ce qu'il n'avait été voté que successivement sur les deux parties de l'amendement, pour demander (régulièrement d'ailleurs) un nouveau vote sur l'ensemble. Toute la discussion se rouvrit, et ne fut ni moins longue, ni moins éloquente que la première fois.

M. Naquet attaqua l'élection, affirmant que la droite ne l'avait votée que pour faire échouer la réforme (l'épuration du personnel). M. Amagat la défendit — tout en déclarant qu'il l'aimait peu, — mais que « placé entre les dangers des luttes électorales, et les conséquences des intrigues ministérielles, il n'hésitait pas, et qu'entre ces deux systèmes il y a la distance qui sépare une lutte loyale, au grand jour de l'opinion publique, d'intrigues cachées ». Le rapporteur Lepère, MM. Gerville-Réache, Beauquier, parlèrent dans le même sens, tandis que MM. Saint-Romme, Granet, le garde des sceaux Devès se prononçaient contre l'élection. L'éclat de cette discussion fut dû surtout à trois orateurs, MM. Jules Roche, Clémenceau et Waldeck-Rousseau.

de tout ordre sont élus par le suffrage universel. » — La commission avait protesté contre cette formule, et le comte de Douville-Maillefeu lui-même avait consenti à réduire son amendement à la pure affirmation du principe électif.

(1) Le rapport, rédigé par M. Lepère (annexe 1409, p. 2576), proposait : L'élection des juges, au suffrage à deux degrés, par des délégués (100 à 300) élus eux-mêmes par le suffrage universel de l'arrondissement ; — celle du tribunal de cassation, par les deux Chambres réunies (Les Cours d'appel étaient supprimées, la commission rétablissant l'étrange système de l'appel porté d'un tribunal à un autre). Comme conditions de capacité : la licence en droit, et cinq ans de pratique judiciaire, — ou même dix ans de pratique comme avoué, notaire ou greffier, sans la licence.

M. J. Roche avait auparavant, en mars, voté l'élection. « Il s'y était laissé entraîner, déclara-t-il (1), par des renseignements inexacts qu'on avait apportés à la tribune ; depuis, son opinion avait été changée par l'étude attentive qu'il avait personnellement faite du sujet. Il s'efforça d'amener le débat sur le terrain positif, pratique, et c'est à lui en partie que cette discussion dut de revêtir un caractère moins exclusivement théorique que la première : « Il ne s'agit pas, disait-il en commençant, de proclamer un principe, un droit de l'homme et du citoyen, mais d'organiser une institution et de faire en sorte que son fonctionnement soit le meilleur possible. » Par suite, son discours presque entier fut une étude, bourrée de faits, sur le fonctionnement de l'élection dans les pays étrangers et sous la Révolution. C'est cette dernière partie surtout qui a été depuis fréquemment citée et qui demeure, — bien que faite en vue d'une thèse à soutenir — un des documents (en même temps qu'un recueil de documents) essentiels à l'histoire de la justice sous la Révolution. S'adressant à la majorité républicaine, M. J. Roche insistait surtout sur les démêlés continuels des tribunaux élus avec la Convention et le Directoire, sur la résistance que certains avaient opposée à la Révolution, sur la puissance excessive que leur avait conférée l'élection, qui faisait d'eux un pouvoir supérieur aux autres, insurgé contre les autres, complice des émigrés et des insurrections locales, créateur enfin de désorganisation et d'anarchie. Et il concluait en montrant le péril qu'il y aurait pour la République à confier l'application des lois et des institutions nouvelles à des juges élus, dans des régions (notamment dans une grande partie des départements de l'Ouest), dominées encore par les idées monarchistes. M. Clémenceau prononça un discours d'infiniment d'esprit et n'épargna aucun de ses sarcasmes à la « conversion » de M. J. Roche (2). Il affirma, comme on l'avait fait avant lui, que l'élection des juges était

(1) Discours prononcé les 15 et 16 janvier 1883.

(2) Séances des 22 et 23 janvier.

un principe sur lequel il n'était pas permis à des républicains et à des démocrates, de transiger (1). Il défendit d'ailleurs le suffrage universel contre l'accusation de ne pouvoir apprécier la capacité, les qualités nécessaires à un magistrat. « La nécessité s'impose à lui de le bien choisir, parce que l'honneur, les biens, la vie dépendent de son choix. Quand on fait un mauvais choix en politique, il faut être presque un homme d'Etat pour apercevoir les conséquences de la faute qu'on a commise... Mais quand on nomme un juge, il en est tout autrement. Les conséquences de l'erreur sautent aux yeux des moins clairvoyants, et tous ont le même intérêt à faire un bon choix. »

Surtout l'orateur usa de sa verve coutumière pour faire la critique du mode de recrutement en vigueur.

« Je ne dénonce personne ; mais je me demande quelle confiance on peut avoir dans les choix du gouvernement ; car lorsqu'on parle de l'incapacité du suffrage universel, je me retourne vers le garde des sceaux, et je lui demande : Où prenez-vous cette capacité ? — C'est à son portefeuille que je pose cette question (*On rit*) ; et le portefeuille ne me répond pas. Mais que fait M. le garde des sceaux, quand il veut nommer un juge ? Il consulte ses bureaux : ses bureaux dans lesquels viennent aboutir, — et c'est le système qu'on veut maintenir — de bonnes recommandations de bons députés, de bonnes recommandations de bons sénateurs, de bonnes recommandations de bons journalistes et de bons fonctionnaires, voire de bons magistrats qui tendent naturellement à perpétuer le népotisme dans leur corporation. Et alors il faut faire un tri de ces recommandations ; il faut choisir, il faut se

(1) « Le premier principe de tout gouvernement républicain, c'est que les citoyens, qui sont tous souverains, exercent tous les pouvoirs qu'ils peuvent exercer directement, et délèguent à des mandataires les pouvoirs qu'ils ne peuvent pas exercer ». Déjà, en réponse immédiate au discours J. Roche, M. Beauquier avait dit : « Pour moi j'estime que l'élection des juges est un principe de droit naturel, fondamental. »

déterminer. Comment ? Tel ou tel est l'ami de tel homme influent ; on considère qu'il faut désarmer celui-ci, s'assurer le concours de celui-là, récompenser les services de tel personnage qui recommande son parent ou son ami. Et c'est dans ces conditions qu'on arrive à nommer des hommes que ne connaît pas le ministre, que ne connaît pas le ministère, que ne connaissent pas les bureaux. »

« Ce qu'il faut craindre par-dessus tout, disait encore le leader de l'extrême-gauche, c'est la pression gouvernementale sur le juge. » Et c'est pourquoi, bien qu'il critiquât très vivement l'inaMOVIBILITÉ, il affirmait qu'on est nécessairement amené : soit à abolir la nomination par le pouvoir exécutif, soit à maintenir l'inaMOVIBILITÉ (1), encore que l'inaMOVIBILITÉ ne soit guère qu'une « vaine apparence » de garantie pour l'indépendance du juge (2).

Waldeck-Rousseau parla l'un des derniers et ne s'attacha qu'à l'un des aspects de la question, mais avec une précision et une clarté vigoureuse qui impressionnèrent vivement la Chambre. Il montra le sophisme de ceux qui voient dans l'élection des juges un des moyens de réaliser la souveraineté nationale ; et cette réfutation théorique des arguments théoriques en faveur de l'élection avait rarement été faite avec une semblable netteté : « Que se passe-t-il pour l'élection des

(1) « Aussi, vous est-il interdit à tous, à quelque fraction de la majorité que vous apparteniez, de constituer une magistrature amovible. Personne ne se trouvera dans cette Chambre, je l'affirme, pour venir à cette tribune, demander l'institution d'une magistrature amovible. »

(2) Continuant d'examiner les conséquences de la nomination par le pouvoir exécutif, il disait encore : « Admettez-vous que dans une république, un ministère centre gauche puisse se servir des juges contre les radicaux ou contre les membres de l'Union républicaine... un ministère plus avancé contre des républicains moins avancés ? Est-ce un tel système que vous voudriez organiser ? Ils en auront la tentation. Les procès, avec des juges dans la main du gouvernement, sont un moyen d'action politique, et un moyen détestable, qui se retourne contre ceux qui l'emploient. »

députés ? Lorsqu'on a réuni même un département, à plus forte raison une circonscription, lorsque cette cellule a choisi son délégué, est ce que vous croyez qu'elle lui a remis une portion ou une parcelle de la souveraineté nationale ? Non ; ce délégué peut être député de nom ; il n'est législateur, dépositaire du pouvoir législatif que lorsqu'il est ici, c'est-à-dire lorsque tous les délégués de tous les pays s'étant réunis, lorsque tous ces affluents d'un fleuve unique s'étant en quelque sorte confondus, ayant pris leur niveau exact, on a constitué quelque chose qui est dans son ensemble, la représentation exacte et la physionomie vraie du pays. « Voilà ce qu'est le pouvoir législatif. — *Un membre* : « Personne n'a nié cela ! » — *M. Waldeck-Rousseau* : « Comment ! on ne le nie pas ?... Mais pour le pouvoir judiciaire on vous demande de faire précisément le contraire ! » — *M. Devès, garde des sceaux* : « Parfaitement. » — *M. Waldeck-Rousseau* : « En effet, vous ne dites pas que chaque arrondissement ou chaque circonscription judiciaire ayant élu un ou plusieurs représentants, un ou plusieurs dépositaires du pouvoir, tous ces dépositaires viendront, comme ceux du pouvoir législatif, s'assembler et se confondre. Vous demandez que chaque ressort judiciaire demeure maître de son pouvoir judiciaire, et vous allez ainsi faire autant de pouvoirs judiciaires distincts, autonomes, que vous avez de circonscriptions (1). »

(1) « Les tribunaux ne font pas la loi » ; — « le Code civil est le même pour toute la France ». Telles sont les deux réponses identiques que criaient à ce moment à l'orateur, des deux points extrêmes de l'assemblée, M. Clémenceau, et Mgr Freppel, évêque d'Angers. L'argument ne portait guère. M. Waldeck-Rousseau n'avait jamais confondu la rédaction et l'application de la loi. Mais à ceux qui affirmaient que la souveraineté nationale conduit nécessairement à faire rendre la justice par les élus de chaque circonscription, il avait répondu : la Chambre des députés, certes, représente la nation ; — des juges, élus par l'universalité des électeurs d'Avallon ou de Confolens, ne représenteraient pas la nation. — Il semble bien que ce raisonnement ne peut pas être réfuté, et les réponses ci-dessus ne le réfutaient pas.

Cette démonstration faite, l'orateur montrait les dangers de l'élection : la constitution d'un pouvoir judiciaire s'élevant en rival des autres et les bravant ; la justice rendue différemment suivant les passions ou l'opinion des juges, suivant les différences des tendances ou des coutumes locales, l'unité de la jurisprudence, « l'unité de la loi elle-même », brisées (1).

Le vote eut lieu, dans la séance où ce discours avait été prononcé. Par 274 voix contre 224, la Chambre, revenant sur l'opinion qu'elle avait exprimé quelques mois auparavant, rejeta l'élection.

Bien que le principe électif, ainsi adopté, puis rejeté, fût formulé dans l'amendement Douville-Maillefeu en termes tout à fait généraux, on avait le plus souvent envisagé, nous l'avons dit, l'élection au suffrage universel (à un ou plusieurs degrés). Ce principe écarté, n'y avait-il plus rien à faire ? Un seul point avait mis les orateurs presque unanimement d'accord : les défauts du système en vigueur (2). A côté de

(1) Ce péril avait déjà été indiqué par plusieurs orateurs et, sur l'objection qu'il y aurait, du moins, la ressource de la Cour de cassation, on avait répondu que la loi peut être éludée, faussée par l'appréciation même du fait. — Faisant allusion à cet argument de la Cour de cassation, Waldeck-Rousseau disait : « Vous vous épuisez déjà à chercher un vain remède ».

(2) Nous en avons cité chemin faisant bien des exemples, et bien d'autres pourraient encore être cités. V. notamment le discours de M. Gerville-Réache (25 janvier) : « Pour moi, concluait-il, il n'y a qu'une sorte de gouvernement intéressé à maintenir cet avancement et cette hiérarchie : ce sont les gouvernements qui désirent avoir des places et des faveurs à donner. Ce sont aussi les gouvernements qui désirent demander des services » ; — M. Saint-Romme (séance du 19 janvier) : « On reproche que les magistrats actuels sont souvent bien mauvais ; je crois que ce n'est peut-être pas le pouvoir exécutif, qui est le plus coupable ; il y a beaucoup de recommandations données à la légère — pour ne pas les juger plus sévèrement. » — M. Granet se plaignit qu'on eût fait ainsi, maintes fois, à la tribune, « le procès, moins du ministre, que des députés eux-mêmes, — qu'on ait condamné beaucoup plus les mœurs politiques de l'époque, que la difficulté des choses ». — M. Clémenceau l'interrompit par cette juste réplique : « Ce sont les institutions qui ont fait les mœurs ».

l'élection pure et simple, bien d'autres systèmes sont possibles. Au cours même des débats, plusieurs orateurs avaient parlé en faveur du régime de présentation préconisé par Emmanuel Arago, par J. Favre, et qu'on appelait communément alors le « système belge ». M. Corentin-Guyho avait cité l'exemple des nominations des juges américains, et surtout l'exemple de la Belgique. M. G. Graux avait proposé un système consistant dans la présentation (de plusieurs candidats), faite non par le suffrage universel, mais par une assemblée composée de deux éléments : politique (conseillers généraux, etc.), et professionnel.

Ne pouvait-on revenir à un tel système, qui, fort justement avait été envisagé comme un terrain de transaction possible entre partisans et adversaires de l'élection ? Mais, comme il arrive toujours, après l'échec d'une longue discussion, la lassitude s'empara de tous. La commission, atteinte par le vote de la Chambre, se retira ; quelques semaines plus tard, le ministre de la justice (M. Martin-Feuillée) déposa un projet qui ne visait que la suspension de l'inamovibilité, et quelques réductions dans le personnel. Ce projet vint en discussion à la Chambre en mai 1883, et, avec quelques modifications, imposées notamment par le Sénat, il est devenu la loi du 30 août 1883.

Pendant les courts débats auxquels elle donna lieu, de nouveau un député, M. Bienvenu, proposa sous forme d'amendement de restreindre les pouvoirs du garde des sceaux et d'instituer des présentations par des corps politiques et des éléments professionnels (1). Le rapporteur demanda le rejet

(1) Séance du 4^{er} juin 1883, *J. off.*, p. 4125. — D'après cette proposition il y aurait eu trois listes de présentations dressées par trois assemblées différentes, ainsi composées pour ce qui concerne par exemple la nomination des juges de première instance : 1^o les membres du tribunal même et les présidents et vice-présidents des autres tribunaux du département ; 2^o les conseillers généraux et d'arrondissement, les maires des chefs-lieux de canton du département ; 3^o les docteurs en droit habitant le département, et les membres

de l'amendement. « Tous les membres de la commission s'étaient mis d'accord, disait il, pour demander le vote, le plus rapidement possible, du projet gouvernemental, et ajourner toutes les autres questions ». En vain M. G. Graux insista énergiquement en faveur de l'amendement, rappelant que depuis deux ans la Chambre piétinait sur place, et qu'adopter le projet du gouvernement serait avouer son impuissance à accomplir la réforme judiciaire. En vain MM. Clémenceau et Lepère appuyèrent ces paroles. Le ministre de la justice supplia la Chambre d'en finir. Et à la majorité faible, il est vrai, de 34 voix (257 contre 223), le renvoi de l'amendement à la commission fut repoussé (1).

La Chambre, ayant ainsi manifesté son hostilité envers toute réforme concernant le recrutement, plus exactement sa fatigue de longs et stériles débats et son désir d'en finir avec ce qu'on considérait généralement comme l'œuvre la plus urgente à accomplir : l'épuration du personnel ; cela seulement ou à peu près constitua toute la loi du 30 août 1883 (2). C'est

des conseils de l'ordre et des chambres de notaires et d'avoués. — M. Bienvenu, dans le discours où il exposa son amendement, rappelait que la réforme qu'il demandait, était réclamée par l'opinion libérale depuis un siècle (depuis Bergasse et les cahiers de 1789). Il montrait que « la cause du mal » était dans le mode de recrutement des juges ; que la nomination par le pouvoir exécutif seule était cause des choix de faveur, et de la dépendance des magistrats ; et il demandait si, pour avoir rejeté l'élection, on était contraint à admirer et à adopter le système exactement opposé.

(1) L'extrême gauche, la droite et quelques républicains modérés l'avaient approuvé (entre autres MM. Beauquier, F. Charmes, F. Chauveau, Clémenceau, Goblet, Granet, La Rochefoucauld, A. de Mun, Pelletan, T. Révillon, Ribot). Mais le centre presque entier suivit le ministre de la justice. — M. Clémenceau remarquait quelques jours après, à la tribune (2 juin), qu'un assez grand nombre de députés volèrent contre les présentations (pour une raison de pure opportunité), bien qu'ils s'en fussent déclarés en principe les partisans. Dans la même séance, M. Clémenceau faisait aussi cette remarque : « La Chambre, qui avait voté l'élection, aurait certainement accepté la présentation, si le gouvernement ne s'y était opposé. »

(2) La seule matière, sur laquelle on a légiféré en 1883, d'une fa-

ce reproche de ne rien construire de durable et de constituer seulement une mesure de circonstance, un changement de personnes, « un expédient », que les orateurs de l'opposition avaient le plus souvent adressé à la loi. Critiquant que l'on eût discuté deux ans pour arriver à la suspension de l'immovibilité, M. Camille Pelletan disait : « L'immovibilité a deux défauts : elle sépare les magistrats de la nation, elle ne protège pas l'indépendance du juge vis-à-vis du pouvoir. Eh bien, vous ne changez rien au premier défaut, et vous aggravez le second ; c'est là une singulière réforme ;... autrefois on faisait consister la liberté dans les garanties qu'on donnait au peuple contre le pouvoir ; aujourd'hui on a renversé tout cela, et toutes les libertés se résument dans la liberté de recevoir l'impulsion du pouvoir central. En sorte que quand le pays crie « Démocratie », ou entend « Bureaucratie » (1). M. Clémenceau avait dit de son côté : « Vous me dites, pour expliquer votre refus de toutes les réformes, que vous ne pouvez pas tout faire à la fois ! Mais encore faudrait-il faire quelque chose à la fois (2) » !

Il semble que ces jugements ont été ratifiés par tous ceux qui ont vu les résultats de la réforme de 1883. Les publicistes, les orateurs parlementaires, n'ont guère cessé de constater depuis, et de regretter l'illogisme du législateur d'alors, qui a consacré (et sous prétexte de réforme accomplie, a mis à l'abri de toute réforme effective, pour de longues années), un système de recrutement, qu'à ce moment même il condamnait en la personne des magistrats qui en étaient issus. « Les magistrats, écrit M. Malepeyre, recrutés dans le même milieu social, dans le monde particulier des gens qui gravitent autour

con importante et durable, est celle de la discipline. — D'autre part, on ne peut oublier de mentionner ici la réduction des classes des cours d'appel de trois à une seule, et celle des classes de tribunaux, de six à trois. Réforme qui n'est pas sans intérêt au point de vue de l'avancement, de la fréquence des déplacements.

(1) Séance du 28 mai, *J. off.*, p. 1092.

(2) Séance du 2 juin, *J. off.*, p. 1153.

de la justice, appartiennent seulement à un parti politique autre que les anciens, et ont apporté, dans l'exercice de leurs fonctions, les mêmes préjugés sociaux, les mêmes errements, la même éducation ; ce fut en réalité, un chassé-croisé de personnes, sans profit pour le pays, sans utilité pour l'idée républicaine (1). »

On ne peut donc s'étonner que la loi de 1883 n'ait nullement mis fin aux velléités réformatrices, et que l'on ait recherché tout aussi ardemment que par le passé, la solution de problèmes qu'elle n'avait pas tranchés. Pendant quelques années l'attention des réformateurs se porta surtout vers le système électif. Le mouvement en faveur de l'élection avait été assez sérieux pour n'être pas brusquement arrêté par son échec devant la Chambre. Une phalange d'hommes dévoués à cette idée, hommes politiques, magistrats, avocats, déployèrent à cette époque une grande activité pour la répandre dans le public, et y convertir l'opinion. Des livres, des brochures, des articles de revues parurent sur cette question, signés de MM. Jeanvrot (2), Beauquier (3), Ajam (4). Une revue spéciale fut même fondée, la *Revue de la réforme judiciaire*, qui eut pour directeur M. Victor Jeanvrot, conseiller à Angers. Dans son programme paru avec le premier numéro du 15 février 1885, rappelant l'avance qu'avaient prise sur la France bien d'autres pays, en réformant leurs institutions judiciaires

(1) On pourrait multiplier les citations d'opinions toutes semblables ; M. le député Clémentel, dans son rapport du budget de la justice de 1903, s'exprime ainsi : « Tout reste à faire après cette loi, qui a donné l'illusion qu'on avait fait quelque chose. Nous pouvons dire aujourd'hui, comme M. St-Romme en 1890, que la réforme de 1883 est tellement réduite, que la question se pose aujourd'hui comme elle se posait alors. » — M. le député Cruppi, dans un discours du 2 mars 1899, constatait de même que la loi de 1883 avait été un véritable leurre.

(2) Jeanvrot, *La magistrature. — Réforme judiciaire*.

(3) De M. Beauquier, un long article de la *Revue libérale* (t. II, p. 98).

(4) M. Ajam, *Réforme judiciaire*.

elle déclarait se proposer de créer en France un mouvement analogue: « Dans ce but elle fait appel aux jurisconsultes qui pensent que tout gouvernement doit tendre à réaliser son principe dans ses institutions, et que notre société politique ayant pour base la souveraineté populaire, la réforme judiciaire doit être démocratique. Le vice organique de nos institutions provient de ce qu'elles sont marquées à l'empreinte du régime monarchique. Il faut donc les façonner à l'image de notre démocratie moderne, et pour cela les retremper aux sources vives de l'élection, — distinguer le magistrat du juge, — appliquer le jury aux matières civiles. » On y lut des articles en faveur de l'élection des juges, de MM. Jousserandot, R. de la Grasserie. La revue fut l'âme des « Congrès de la Réforme judiciaire », qui se tinrent en 1886, 1887, 1888, à Angers et à Paris, sous la présidence de MM. Colfavru, Remoiville, députés.

En 1887 M. Colfavru déposait à la Chambre une proposition de loi instituant l'élection de tous les juges au suffrage universel et direct, celle des juges de cassation par la Chambre des députés (1).

Depuis cette époque, l'activité et le zèle déployés pendant quelques années par les partisans de l'élection, ont sensiblement décru. Sans doute, des membres du Parlement, en ont encore, à plusieurs reprises, proposé l'institution. Mais il ne semble pas, en dépit du progrès des idées démocratiques, et des partis avancés parmi lesquels se recrutaient généralement naguère les partisans de l'élection, que la cause de celle-ci ait gagné du terrain dans l'opinion publique.

Ce n'est pas que l'on se soit résigné à l'état actuel des choses. Jamais, nous l'avons dit, les projets de réforme n'ont été plus nombreux que depuis 1883, surtout que depuis une di-

(1) *Documents parlementaires*, Chambre, 1887, annexe 4042. — L'exposé des motifs, fort étendu, s'appuie sur la tradition révolutionnaire et sur cet argument, fortifié d'une longue énumération d'exemples : que la nomination par le pouvoir exécutif ne peut donner aux juges l'indépendance.

zaine d'années. Ces projets ont porté tantôt sur l'organisation, tantôt sur le recrutement. Nous ne citerons bien entendu, que ceux appartenant à cette seconde catégorie.

Dès 1890, un député qui avait voté la loi de 1883 et repoussé alors, comme n'y étant pas à leur place, les développements qu'on voulait lui donner, M. Saint-Romme, déposa un projet de loi (1), demandant (outre une réduction de personnel, afin de donner aux juges plus de travail) la limitation du choix du garde des sceaux au moyen d'une liste de candidats, composée par les conseils généraux, et à laquelle le Conseil supérieur de la magistrature pourrait seul ajouter des noms.

La même année, MM. Mège, de Bar et Brincard proposaient un système de présentations par une commission composée d'éléments purement professionnels (2).

Dans ces dernières années, l'orientation des projets de réforme émanés de membres du Parlement a quelque peu changé. Les systèmes de présentations ou d'élection tempérée ont fait place (3) à deux institutions, que nous avons rencontrées déjà dans des projets antérieurs, mais qui depuis 1894 sont devenus le trait commun de presque toutes les propositions concernant le recrutement des magistrats : le concours, et le tableau d'avancement.

Au début de la session de 1892, M. le député Et. Flandin, ancien procureur général, déposait une proposition de loi qui portait en outre de la sienne les signatures de plusieurs membres distingués du Parlement, et notamment de plusieurs anciens magistrats (4). L'exposé des motifs constatait

(1) *Doc. parl.*, Chambre, sess. ord., 1890, ann. 490.

(2) *Doc. parl.*, Chambre, sess. extr., 1890, ann. 1008.

(3) Il faut pourtant mentionner une proposition de M. Gauthier (de Clagny), déposée en 1904, et qui, en outre de modifications dans l'organisation, et du concours, demandait encore l'institution d'un régime de présentations, très analogue à celui exposé par M. Picot (*Doc. parl.*, Chambre, sess. ext., 1904, ann. 1997).

(4) La proposition était signée de MM. Flandin, Alex. Bérard,

que « tous ceux qui ont eu à s'occuper de l'administration de la justice en France savent que les magistrats les plus empressés à assiéger le cabinet du garde des sceaux sont en général ceux qui ont le moins de titres à invoquer, et que la plupart du temps, l'intensité des recommandations dont ils disposent est en raison inverse de leur mérite. L'absence de toute règle, de toute tradition hiérarchique, a pour conséquence à chaque ministère nouveau un redoublement effréné de sollicitations ». Comme remède à cette situation, les auteurs du projet demandaient : le recrutement de la magistrature au concours (sauf exception faite en faveur de quelques catégories de personnes, dont l'expérience serait garantie par l'exercice de certaines professions pendant dix ans au moins) ; et la réglementation de l'avancement par un tableau que dresserait annuellement, pour chaque catégorie de postes, une commission spéciale composée du premier président, et du procureur général à la Cour de cassation, de cinq membres de la Cour et du directeur du personnel au ministère de la justice. La proposition fut renvoyée à l'examen de la commission des réformes judiciaires.

Peu de temps après, les idées mêmes que soutenait ce projet, remportaient une importante victoire, par la double réforme qu'effectuait Trarieux, ministre de la justice en 1895.

Tout d'abord, un arrêté du 2 août 1895 (1) fit revivre le concours jadis créé par Dufaure, en ce qui concernait du moins le recrutement des attachés à la Chancellerie.

En second lieu, le garde des sceaux créait aussi, par simple circulaire (2), une autre institution, celle-ci de portée tout à fait générale : le *tableau d'avancement*. L'on ne peut se dispenser de reproduire ici quelques lignes du remarquable

Alicot, Léon Bourgeois, Castillard, Dupuy-Dutemps, Art. Leroy, Renault-Morlière, Ribot, L. Ricard, Saint-Germain, Sarrien, M. Sauzet, et Vallé.

(1) *J. off.*, 4 août 1895.

(2) Circulaire du 27 septembre 1895. *Bull. off. du min. de la justice*, 1895, p. 114.

exposé dans lequel, armé de sa grande expérience d'avocat, d'homme politique, et de garde des sceaux, Trarieux justifiait la mesure prise. « Dès longtemps, disait la circulaire, l'administration de la justice souffre des critiques que soulèvent les conditions dans lesquelles s'opèrent le recrutement des corps judiciaires et l'avancement de ses membres. Abandonnée à l'autorité exclusive du ministre, la nomination des magistrats, quels que soient le soin et le scrupule qu'y apporte la Chancellerie, est frappée d'une sorte de suspicion, par cela seul qu'elle dépend d'une volonté unique, que l'on peut croire accessible à des influences diverses. De là naissent chez les intéressés des ambitions illimitées, se traduisant en sollicitations sans mesure ; et la pensée se répand que le mérite et les droits acquis comptent moins que la protection dans le choix des candidats. » Montrant clairement ce qu'il croyait indispensable, et ce qu'il avait l'énergie de faire pour réagir contre de mauvaises tendances invétérées, le ministre de la justice terminait par ces mots : « Pour obtenir ce résultat (supprimer la faveur et l'abus des sollicitations), je crois devoir limiter moi-même le pouvoir dont je suis dépositaire. Ce sera rendre confiance à la partie du personnel qui peut se croire victime d'oublis injustes, et modérer l'impatience de celle qui semble trop attendre de la faveur. »

L'organisation du tableau d'avancement était très voisine de celle proposée dans le projet Flandin ; la composition de la commission de classement était quelque peu différente (1). Le caractère limitatif des listes de classement était absolu.

Malheureusement, la politique souvent aveugle ne réserve pas toujours aux meilleurs ministres la plus longue carrière. Après moins d'un an passé à la Chancellerie, juste un mois

(1) Elle comprenait : les trois directeurs de la Chancellerie, et (en outre du premier président et du procureur général de la Cour de cassation), seulement deux conseillers à cette Cour, ceux-ci, en revanche étant désignés non par le ministre, mais par leur rang d'ancienneté : c'étaient le doyen des conseillers et le dernier inscrit sur la liste de rang.

après la circulaire qui vient d'être citée, un vote de la Chambre contraignait le garde des sceaux à quitter le pouvoir. Ses deux réformes succombèrent en même temps que lui.

On en put espérer la résurrection : en juillet 1897, un rapport fut déposé, par M. Flandin lui-même, sur la proposition dont il était l'auteur (1). Il relatait que le projet avait rencontré l'approbation unanime de la commission. « Votre commission, Messieurs, est unanime pour vous proposer de donner votre adhésion aux principes qui ont inspiré la proposition de M. Flandin et de ses collègues, et elle a la satisfaction de formuler cette conclusion en complet accord avec le gouvernement (2). »

Cet accord si remarquable du gouvernement avec tous les membres, sans exception, d'une commission parlementaire, ne suffit pas pour faire aboutir le projet. La législature s'acheva, sans qu'une proposition, dont avaient été si nettement reconnues l'utilité et l'urgence, pût venir en discussion.

Les principes en furent repris, dans la législature suivante, par MM. Perreau, Vidal de Saint-Urbain et Monsservin, qui dès le mois de décembre 1898, déposaient un projet (3) aux tendances très voisines du précédent, avec quelques différences de détail dans la composition de la commission, et

(1) *Doc. parl.*, Chambre, sess. ord., 1897, ann. 2682, p. 1607. — La commission avait pour président M. Million ; pour vice-présidents, MM. Vallée et Renault-Morlière ; comme membres, MM. M. Lasserre, Mougeot, Trouillot, A. Perrier, Jourdan (Var), Gauthier (de Clagny), Deshayes, Doumergue, Th. Goujon, Vival, A. Leroy.

(2) M. Et. Flandin racontait en ces termes, à la *Société générale des prisons* (*Rev. pén.*, juin 1906), l'histoire de son projet. Il avait, dit-il, « converti la commission et le ministre lui-même, qui lui disait : « je réclamerai moi-même la mise à l'ordre du jour au nom du gouvernement ; Nous serons ainsi plus sûrs de réussir ». C'était toujours pour le lendemain, si bien que nous sommes arrivés à la fin de la législature... »

(3) Déposé le 6 décembre ; *Doc. parl.*, Chambre, sess. ext., 1898, ann. 481, p. 445.

quelques additions relatives, notamment, aux juges de paix (1), et à l'institution de classes personnelles (2).

A la même époque, Trarieux avait, au Sénat, un an et demi après son départ du ministère, déposé une proposition de loi (3) concernant l'institution d'un tableau d'avancement, d'après des principes analogues à ceux qui avaient inspiré sa circulaire de 1895. Il avait toutefois modifié la composition de la commission de classement, qui devait compter huit magistrats (au lieu de quatre) et un seul délégué du ministre de la justice (au lieu de trois).

§ 7. — Conclusions à tirer de cet aperçu.

L'une des qualités les plus indispensables à un juge est l'indépendance. Cette idée fait l'accord de toutes les opinions, de toutes les théories ; on peut dire que la conscience universelle l'affirme. Nous avons vu que la doctrine sur ce point est unanime : qu'on appelle la justice, l'*autorité* ou le *pouvoir* judiciaire, on n'en est pas moins d'accord, sur la nécessité de son indépendance. Quant aux propositions de réforme judiciaire, de sens fort diverses, et inspirées par des écoles politiques bien différentes, qui ont été présentées au cours du dernier siècle, on n'en trouverait pas une seule qui n'ait affirmé, avant tout, le désir et le souci de rendre plus forte, plus effective, l'indépendance des juges. C'est, à tort ou à rai-

(1) La proposition Flandin, ni les réformes de Trarieux, ne s'occupaient des juges de paix.

(2) « On a plus d'une fois déploré, dit l'exposé des motifs, l'abus qui fait des fonctions publiques la proie des sollicitations les plus pressantes et les plus chaudement appuyées. Mais si ce mal est grand, c'est lorsqu'il s'agit des charges de la magistrature, et que les magistrats, de crainte d'être victimes d'injustices et de passe-droits, se voient obligés, au risque de compromettre leur indépendance et la dignité de leur caractère, d'envahir les couloirs du Parlement et les antichambres du ministère. »

(3) Séance du 10 juin 1897, *Doc. parl.*, Sénat, sess. ord., ann. 157.

son, l'un des arguments qu'ont avec le plus d'insistance invoqué en faveur de leur thèse, les partisans de l'élection, comme aussi tous ceux qui ont prôné les divers systèmes de présentation, le concours, la suppression, ou la réglementation de l'avancement.

Point n'est besoin d'ailleurs d'y insister. L'indépendance du magistrat se confond avec son impartialité. Un juge dépendant est nécessairement un juge partial. C'est au juge et à nul autre que la nation a remis sa confiance; c'est lui qu'elle a choisi, se fiant à sa science, à son impartialité et à son intégrité; lui seul connaît tous les éléments du procès, a eu en mains toutes les pièces, assisté à tous les débats. Il sait — la confiance qu'on a mise en lui en témoigne — faire abstraction de ses sentiments, de ses convictions, de ses préférences individuelles, et laisser parler la loi, plus haut que les passions de partis; la dignité même de la fonction dont il est revêtu, l'y porte.

Comment croire, par contre, que le jour où une personne étrangère à l'administration de la justice vient glisser un conseil dans l'oreille du juge, ce donneur d'avis soit désintéressé? Il n'y a qu'une influence que le juge puisse et doive subir: celle de la loi; quelles autres influences peuvent chercher à s'exercer sur lui, qui ne soient point inavouables? Par des débats publics, par la voix de leurs avocats, les parties en cause ont exposé leurs thèses contradictoires. Quel est donc cet argument supplémentaire que l'une d'elles aurait intérêt à faire parvenir jusqu'au juge, et qui perdrait toute sa vertu, si on l'avait soumis à l'épreuve de la discussion publique?

L'indépendance du juge doit évidemment être complète: ses décisions ne doivent être influencées ni par le pouvoir, ni par un parti politique quelconque, ni par des relations privées, ni même par les sommations ou les objurgations du public. Ce n'est certes pas à dire que le magistrat, retiré dans une tour d'ivoire, doive mépriser systématiquement les avertissements de l'opinion publique. M. de Franqueville notamment a montré les conséquences considérables que peut

avoir l'influence de l'opinion publique, chez un peuple sérieux et dès longtemps accoutumé à la liberté, comment elle a fait disparaître les « juges-marchands », et les juges-ivrognes, et contribué à faire de la magistrature anglaise la plus respectée qui soit. Mais lorsque le public, prenant parti dans un procès, soutient son opinion avec autant de passion qu'il a mis généralement de légèreté à l'adopter, le juge doit savoir résister à l'entraînement de la foule, et juger en n'écoulant que sa seule conscience, la question que seul il peut trancher avec compétence (1).

Toutefois c'est surtout pour garantir l'indépendance des juges vis-à-vis du pouvoir politique, que des précautions doivent être prises, parce que c'est surtout de ce côté, à raison des rapports multiples qui existent entre les divers pouvoirs, qu'elle peut être menacée. Et l'on saisit toute la difficulté de ce problème, lorsqu'on voit d'éminents esprits (2) chercher jusque dans le système de la vénalité, malgré ses défauts évidents, un moyen d'assurer l'indépendance de la magistrature.

C'est qu'il importe à l'autorité des décisions judiciaires que le juge non seulement soit indépendant, mais le paraisse, qu'il ne puisse pas être soupçonné d'obéir à l'intérêt ou à la crainte. De là le grand danger de toutes les institutions, qui font dépendre du pouvoir exécutif la nomination, et surtout l'avenir des juges (3). « Comment voulez vous, disait en 1872

(1) M. l'avocat général Feuilleux disait à la *Société générale des prisons* (*Rev pénit.*, 1905, p. 875) : « La première condition d'une bonne justice, c'est que la conscience du juge ne soit pas influencée par le désir de plaire, ou la crainte de déplaire. Il n'y a pas de juge plus dangereux que le juge qui peut craindre le plaideur ou ses protecteurs et qui tremble devant l'éventualité d'un article de journal. »

(2) Notamment Gabriel Tarde (Cf. *Rev. pénit.*, 1907, p. 80).

(3) Story, dans ses *Commentaires*, affirme que l'indépendance des juges est aussi nécessaire, — « bien plus nécessaire même », dans les républiques que dans les monarchies : parce que les factions y sont aussi communes, et les partis aussi violents ; parce que des

M. Bérenger, qu'un plaideur, qui aura été condamné pour délit politique, ou qui aura perdu un procès civil où l'État est intéressé, ne puisse pas être écouté, lorsqu'il dit autour de lui : les hommes qui m'ont condamné, c'est le pouvoir qui les nomme, et qui dispose de leur avenir ? »

Le juge lui-même doit avoir le sentiment de sa propre indépendance, et il faut que dans toute la mesure du possible, les institutions le protègent contre toute crainte et contre tout espoir, contre l'idée même chimérique qu'en rendant telle décision, il courra un péril ou s'acquerra des titres à une carrière brillante.

L'on se rend compte des avantages de l'indépendance absolue et complète, lorsqu'on porte ses regards sur une magistrature qui en jouit en effet pleinement, et sur les caractères dont cet état de choses l'a douée, tels que les a si remarquablement définis Laboulaye, dans le *Parti Libéral* (1) : « Les mœurs anglaises placent le juge dans une sphère supérieure ;

garanties y sont aussi indispensables pour protéger la constitution et les lois contre les factions ; parce que, enfin, « là où la majorité, qui obtient le pouvoir, passe pour représenter la volonté du peuple, la persécution devient la cause de tous contre un seul, qu'elle est alors plus violente et plus infatigable que sous un autre régime ; l'indépendance du pouvoir judiciaire est alors la seule barrière, contre l'oppression d'une faction dominante. Une république, conclut-il, avec une constitution limitée, et sans un pouvoir judiciaire capable de mettre un frein aux empiétements, de protéger les libertés publiques, et de donner force au droit, serait aussi chimérique et absurde, qu'une société organisée sans lois... Les auteurs de notre constitution, avec une profonde sagesse, ont fait de l'indépendance du pouvoir judiciaire, la pierre d'angle de notre République. Sur ce point, leur vote fut unanime » (*Commentaries on the Constitution*, n° 1612, Traduit et cité par M. Picot, *op. cit.*, p. 429). — Cf. Poitou (*Liberté civile*, p. 294). « C'est dans les sociétés démocratiques que la justice doit surtout être puissante... mais lorsque chez un peuple, une forte *centralisation* administrative se trouve réunie à l'égalité démocratique, cette garantie devient bien plus nécessaire encore : il n'y a plus de force dans cette société, que la force de l'administration. »

(1) *Le parti libéral* (4^e édition, p. 252).

ni la crainte, ni l'espoir, ces deux aiguillons de toute vie humaine, ne peuvent atteindre jusqu'à lui. Une fois assis sur son siège, il sait qu'il y mourra : c'est un prêtre de la justice, étranger, lui aussi, à la politique, et ne recevant de loi que de la divinité à laquelle il est consacré.

« Cet isolement complet, cet espèce de sacerdoce, est ce qui donne au juge anglais un si grand caractère ; c'est aussi ce qui explique la vénération dont il est entouré. *Ce n'est pas un fonctionnaire public dans le sens ordinaire du mot ; son pouvoir a une racine plus profonde. Entre le peuple et le gouvernement, il représente une force à part, la justice, devant laquelle peuple et gouvernement doivent s'incliner.* »

Depuis les lois de Napoléon, aucun des régimes qui ont gouverné la France, n'a pu donner à la magistrature une indépendance réelle.

En ce qui concerne le premier Empire, la chose a à peine besoin d'être dite ; et l'on conjecturerait facilement quelle dut être l'attitude du gouvernement impérial, si même on n'en avait pas un indice dans le peu de respect qu'il montra pour le principe de l'inaébranlabilité.

Les palinodies qui saluèrent le retour des Bourbons, puis les Cent-Jours, puis la seconde Restauration, confirmèrent le fâcheux état d'esprit dont le régime impérial avait imprégné la magistrature créée par lui. Les épurations qui suivirent réussirent seulement à chasser des compagnies judiciaires les éléments pondérateurs qui y eussent joué alors un rôle fort utile, et durant les premières années de la Restauration, la justice fut trop souvent mise au service des plus violentes passions royalistes.

La monarchie de Juillet, plus modérée et plus libérale, se défendit mal contre le reproche d'avoir laissé s'établir entre la justice et la politique, entre la magistrature et les préoccupations électorales, ce contact dont Guizot pourtant avait dit qu'il est « toujours pestilentiel » (1).

(1) Ce mot de Guizot fut cité, dans un discours de M. Bethmont,

Après le Deux Décembre, devant un pouvoir né de la violation des lois, les compagnies judiciaires perdirent, comme en 1815, tout souci de leur dignité, et accablèrent le nouveau gouvernement de telles protestations de dévouement, qu'il craignit parfois d'être compromis par leur caractère excessif et prématuré. Peu après, un grand nombre de magistrats consentirent à entrer dans les commissions mixtes, comme en 1816, ils étaient entrés dans les cours prévôtales. Sous le second Empire enfin, et même depuis lors, — avec des nuances qui permettraient peut-être de juger plus ou moins favorablement les diverses périodes de cette histoire contemporaine, — jamais les juges n'ont joui d'une entière indépendance. Jamais ils n'ont eu le sentiment qu'ils pouvaient librement préférer n'importe quelle opinion, religieuse ou politique, sans avoir à craindre pour l'avenir de leur carrière ; jamais il n'a été interdit à un magistrat ambitieux, et au besoin peu scrupuleux, d'espérer une carrière plus rapide et plus brillante, en affichant certaines convictions, en montrant un dévouement empressé pour le détenteur actuel du pouvoir.

Cet état de choses, nous l'avons montré par maintes citations, n'a jamais cessé de préoccuper les assemblées parlementaires. Nous avons déjà remarqué que la note dominante, dans tous les débats relatifs à la réforme judiciaire, était la préoccupation de sauvegarder l'indépendance des juges ; n'est-ce pas la preuve qu'on l'estimait insuffisamment protégée ?

On se rappelle les griefs des libéraux, sous la Monarchie de Juillet (et dès avant 1830) contre les nominations de juges (1). En 1848, si faute de pouvoir se mettre d'accord sur

en 1846 (*Moniteur* du 18 mai) : « Dès que la politique pénètre dans l'enceinte des tribunaux, peu importent la main et l'intention qui lui en ont fait franchir le seuil ; il faut que la justice s'enfuit. Entre la politique et la justice, toute intelligence est corruptrice, tout contact est pestilentiel. A l'une et à l'autre, leur rapprochement est également fatal : en le recherchant, la politique s'accuse ; en s'y prêtant, la justice se perd. »

(1) Sous la Restauration, discours de MM. Dupin, Béranger...,

un système, et finalement par lassitude, le mouvement de réforme échoua, cet échec ne vint pas de ce qu'un seul orateur eût élevé la voix pour défendre le régime en vigueur.

En 1872 l'Assemblée nationale s'épuisa à discuter, à opposer l'un à l'autre deux systèmes : la cooptation, et une élection plus ou moins populaire. Mais, à très peu d'exceptions près, tous les orateurs, de quelque parti qu'ils fussent, de droite, de gauche, ou du centre, s'entendaient sur ce point : qu'il était indispensable de réformer les institutions afin d'arriver à garantir l'indépendance des juges. Cela, Goblet et M. Depeyre, Emmanuel Arago et M. Baragnon, MM. Bérenger, Bidart, Ant. Lefèvre-Pontalis, l'affirmaient avec une égale énergie.

Un peu plus tard, c'est encore ce souci d'avoir une magistrature indépendante qu'invoquaient dans les exposés de motifs de leurs projets : J. Favre, J. Simon, — Gambetta (1) dans ses discours réclamant le concours et la suppression aussi complète que possible de l'avancement (2). C'est ce même souci qu'apportent à la tribune tous les orateurs, sans exception, qui réclament l'élection des juges : MM. Clémenceau, Beauquier, Gerville-Réache, — qui leur permet d'affirmer qu'une qualité essentielle manque toujours à la magistrature nommée par le pouvoir exécutif.

fort sévères pour la façon dont était distribué l'avancement ; sous la monarchie de Juillet ; discours de M. Alcock ; aux Pairs, de MM. Laplagne-Barris, président Boyer... ; de Gustave de Beaumont. Au Corps législatif du second Empire (en 1869), discours de M. Martel, et surtout de Berryer.

(1) Et tous les auteurs de projets de la même époque : MM. Varambon, Versigny et Bernard, Eymard-Duvernay. — Voy. aussi, plus tard, la proposition Colfavru (1887) et son long exposé de motifs.

(2) Noter la tendance commune de tous les projets, comme de tous les discours prononcés : les uns demandent l'élection par la magistrature, les autres l'élection par le barreau ou des conseils électifs : tous réclament la diminution des pouvoirs du gouvernement ; presque tous souhaitent la suppression, autant que possible, de l'avancement.

L'on est frappé de retrouver cette unanimité d'opinion et de critiques sous la plume de tous les publicistes qui, à un titre quelconque, ont écrit, — fût-ce seulement quelques lignes, — sur nos institutions judiciaires. Trois des plus distingués parmi les écrivains politiques de la France : Benjamin Constant, le duc Victor de Broglie, Tocqueville, avaient signalé dès le premier tiers du siècle, les malheureuses conséquences de l'avancement hiérarchique, qui « tient constamment les juges (1) dans la dépendance du pouvoir. « Dès qu'il y a possibilité d'avancement, disait Benjamin Constant (2), l'inamovibilité est illusoire. » Et Tocqueville, de son côté, écrivait (3) : « On avance dans les tribunaux, comme on gagne des grades dans l'armée. On veut que les juges soient inamovibles pour qu'ils restent libres ; mais qu'importe que nul ne puisse leur ravir leur indépendance, si eux-mêmes en font volontairement le sacrifice. »

Dès la même époque, Charles Comte, dans ses *Considérations sur le pouvoir judiciaire*, indiquait, avec une netteté vigoureuse, la cause du mal : « Le chef militaire, qui, en usurpant tous les pouvoirs publics, avait complètement détruit la liberté, organisa les tribunaux sur le même pied que son armée. Il ouvrit aux juges, comme aux officiers la carrière des honneurs et de la fortune, et se réserva la faculté d'accélérer leur marche dans cette carrière, selon qu'ils se montreraient dévoués à le servir (4) ».

Un peu plus tard, des opinions analogues sont exprimées par Rossi (5), par Vivien (6), par Laboulaye, par toute une

(1) V. de Broglie, article de la *Revue Française* (1828, cité par Albert Desjardins, *op. cit.*). — On trouve le développement des mêmes idées dans les *Vues sur le gouvernement de la France*.

(2) *Commentaires sur Filangieri*, 3^e partie, chap. I.

(3) *Démocratie en Amérique*, t. II, p. 178.

(4) Charles Comte, *Considérations sur le pouvoir judiciaire*, p. 29.

(5) Dès 1840, Rossi disait dans son *Cours de Droit constitutionnel*, « L'inamovibilité n'est utile, qu'à la condition de se combiner avec l'immobilité » (t. IV, p. 151).

(6) V. *Etudes administratives* (1845, p. 115 à 118).

pléiade de jurisconsultes (1), qui de 1840 à 1848 font de continuel efforts pour obtenir des réformes qui garantissent enfin l'indépendance des juges.

C'est le même but que poursuivent les jurisconsultes qui font partie de la commission du 2 mars 1848 : Isambert, Cormenin, Valette, Faustin-Hélie, et ces deux derniers, de nouveau, à la commission de 1870.

Pendant le second Empire, Prévost-Paradol, dans ses articles, et dans la *France nouvelle*, s'attachait à montrer les magistrats sans cesse dans l'attente de quelque faveur gouvernementale : avancement, avec ses échelons multipliés, décoration, ou promotion dans la Légion d'honneur ; l'impossibilité d'une indépendance véritable pour tous ceux « qui ne sacrifiaient pas héroïquement leur carrière (2). »

Jules Simon, dans la *Liberté Politique*, penchait vers l'élection des juges.

Au lendemain de la chute de l'Empire, Odilon Barrot, dans le livre que son expérience d'avocat et d'ancien ministre de la justice lui permettait de consacrer à l'étude de l'organisation judiciaire en France, estimait lui aussi, que le reproche le plus grave à faire à notre magistrature est sa dépendance du pouvoir, la fièvre de l'avancement, qui l'a envahie ; et la netteté avec laquelle il s'exprime, son insistance, correspondent bien aux proportions que le mal avait pris dès cette époque. « On a inoculé dans la magistrature, écrit-il, cette fièvre d'avancement, qui pour l'armée est un ressort utile, mais qui transportée dans l'ordre judiciaire est une véritable perversion. »

Les mêmes constatations se retrouvent sous la plume de tous les hommes, qui depuis trente-cinq ans se sont occupés de la situation de la magistrature : le conseiller Poitou (dans la *Liberté civile et le pouvoir administratif*) (3), Jules Favre, dans

(1) Articles de Foucart, Bonnier, Paul Pont, Bellin, . . . cités *suprà*.

(2) *France Nouvelle* (p. 162).

(3) La *Liberté civile* (1869). M. Poitou y constatait, non sans tristesse, l'affaiblissement de l'esprit d'indépendance dans la magistra-

sa brochure éloquente consacrée à la *Réforme judiciaire*, MM. Jousserandot (1), qui expose avec vigueur, les vices de notre organisation constitutionnelle, et dresse tout un plan de réformes destinées à établir en France un véritable pouvoir judiciaire, Flourens (2) qui expose les garanties supérieures existant en Belgique ; MM. Albert (3) et Arthur (4) Desjardins, qui, non contents de défendre le principe de l'inamovibilité, recherchent les moyens de compléter cette garantie qu'ils reconnaissent insuffisante : MM. Engelhard, Vavas seur, Maurice Ajam, Jeanvrot... qui s'efforcent de démontrer qu'un système quelconque d'élection pourrait conférer à la magistrature l'indépendance qui lui fait défaut ; M. de Franqueville, qui étudie la magistrature anglaise, et ne peut se dispenser de certaines comparaisons ; M. Georges Picot qui, à ce point de vue comme aux autres, dresse, avec une sympathie non exempte de clairvoyance, le bilan de la magistrature française ; M. Malepeyre, dont les critiques sont parfois empreintes d'une grande sévérité (5).

ture, la transformation graduelle des magistrats en fonctionnaires subordonnés à l'exécutif. — V. notamment, p. 287 : « C'est l'esprit judiciaire qui s'en va. C'est l'esprit de corps, c'est le sentiment de l'indépendance et de la dignité des magistrats, qui semblent s'affaiblir tous les jours. Et pour peu que cela dure, on verra bientôt la magistrature emportée à son tour par la puissance formidable de la centralisation, prendre aussi l'habitude de recevoir d'en haut l'impulsion, et d'obéir, comme tout le reste, aux directions de l'autorité administrative. »

(1) *Du pouvoir judiciaire et de son organisation en France* (1878).

(2) Dans des articles de revues, et dans son livre sur l'Organisation judiciaire et administrative de la France et de la Belgique.

(3) *Etudes sur l'inamovibilité de la magistrature* (1880).

(4) *Nouvelle organisation judiciaire* (1872).

(5) Il faudrait joindre à cette liste, qui n'en serait d'ailleurs pas encore complète, les noms d'un très grand nombre d'auteurs d'articles parus dans les revues de jurisprudence et de législation comparée : MM. Seligman, Guès, Theurault, Beauquier, de la Grasserie, Frèrejouan du Saint, Glasson (article sur la justice en France et en Angleterre, *Revue du droit public*, t. III) ; — l'article *Magis-*

On trouverait facilement chez les auteurs étrangers, tout particulièrement en Angleterre, des appréciations très analogues à celles formulées en France. Dès le milieu du siècle dernier un des hommes les plus qualifiés pour exercer un jugement sûr, lord Brougham, exposait, dans une lettre que publia une revue française, — en les opposant à nos propres institutions, — les précautions prises par la constitution et la coutume britanniques, pour mettre les juges à l'abri des influences de partis (1). Il y a peu d'années, un autre publiciste anglais, M. J.-E.-C. Bodley, écrivant un livre sur la France, n'y consacrait à la magistrature française que quelques lignes ; mais c'était pour y constater le défaut qui, naturellement, avait frappé son esprit habitué à considérer l'indépendance entière et le prestige des juges de son pays. « Les magistrats français, bien qu'incorruptibles au sens courant du mot, sont nécessairement enclins à se laisser impressionner par les influences politiques, puisque ce sont des fonctionnaires mal payés, et dépendant pour leur avancement du bon vouloir des hommes politiques (2). »

On le voit, les auteurs n'hésitent pas plus sur les causes du mal, que sur le mal lui-même. Ces causes, nous les connaissons, par l'histoire de nos institutions judiciaires. Le choix des juges est une des parties de notre organisme politique, qui a complètement échappé à l'influence de la Révolution.

La Révolution avait voulu des juges élus (3), Napo-

trature du dictionnaire Larousse, l'article *Inamovibilité* (de M. Glasse), dans la *Grande Encyclopédie* ; partout dans ces ouvrages, on trouve exprimé le même regret, que l'indépendance des magistrats français ne soit pas sérieusement garantie.

(1) *Les différences entre le système judiciaire de la Grande-Bretagne et celui de la France* (*Revue de Fœlix*, 1843, p. 81).

(2) « The French judges, though incorruptible in the ordinary sense of the word, are necessarily amenable to political influences, as they are ill paid functionaries dependent on the good-will of politicians for their promotion. »

(3) M. Albert Desjardins (*op. cit.*, p. 13), définit ainsi le but qu'elle

l'éon a supprimé peu à peu tout vestige d'élection et remplacé celle-ci par l'omnipotence du pouvoir exécutif. Ce qu'elle avait refusé au pouvoir exécutif, avec une volonté poussée presque jusqu'à la superstition (lui refusant même le droit de choisir entre trois candidats), il se l'est attribué à lui-même, sans réserve. « Ce que le génie de la France avait mis des siècles à enfanter pour la sauvegarde et pour le triomphe de ses libertés publiques, a dit dans un discours de rentrée le procureur général Bouchez (2), il ne fallut au génie de Bonaparte que peu d'années pour le détruire ou le corrompre au profit du despotisme qu'il avait rêvé. » Et le même orateur précisait les bases de « cette organisation savante, qui eut pour but et pour résultat de faire passer la France judiciaire sous la main du pouvoir exécutif » ; la magistrature transformée par la centralisation et par la hiérarchie, par le *fonctionnarisme*. — Une telle organisation n'a pas lieu de surprendre, étant en parfaite harmonie avec les conceptions absolutistes du souverain qui l'a créée. La seule chose dont on se puisse étonner est qu'elle ait vécu, dans la France soumise à des régimes plus libéraux, dans la France républicaine même, pendant près d'un siècle.

Car, jusqu'au tout récent décret du 18 août 1906, rien n'a été changé à cette réglementation ; rien, si ce n'est une légère amélioration due à la loi de 1883 : elle a diminué le nombre des classes des tribunaux, afin de restreindre dans quelque mesure le nombre des degrés qu'un magistrat peut franchir, et qui sont autant d'obstacles à son indépendance. A part cette unique modification légale, toutes celles que le changement des mœurs, des habitudes nouvelles, ont amenées dans ce régime, ont été, non pas favorables, mais largement défavorables à l'indépendance de la magistrature. L'esprit de corps,

poursuivait : « Soustraire le pouvoir judiciaire à l'influence du pouvoir exécutif, telle était sa principale préoccupation. »

(2) Alors avocat général ; — discours prononcé à la Cour de Paris, 3 nov. 1881.

en elle, a diminué. A certains égards, cela peut être loué, et nombreux sont les auteurs qui estiment qu'à l'heure actuelle même, le tour d'esprit spécial, les manières spéciales de penser que l'on peut constater chez les magistrats, et qui composent en quelque sorte leur « type professionnel » sont encore excessifs et regrettables. Mais, au point de vue où nous nous plaçons, on ne peut nier que la disparition des compagnies judiciaires nombreuses (1), la mobilité bien plus grande des magistrats, qui a desserré considérablement les liens jadis si étroits entre eux, n'aient diminué la force de résistance qu'oppose l'esprit de corps aux pressions et aux influences du dehors.

Mais surtout, depuis les lois du premier Empire, le caractère de la carrière judiciaire a profondément changé. Au début, la magistrature avait tout naturellement conservé, ou retrouvé, ses habitudes de l'ancien régime : un jeune avocat obtenait, souvent dans son propre pays, un siège de substitut ou de juge, et toute sa carrière s'accomplissait dans la ville où il l'avait commencée. Si même il obtenait de l'avancement (car il arrivait alors bien plus fréquemment qu'aujourd'hui qu'un magistrat passât toute sa vie sur le siège d'un simple juge), cet avancement ne le forçait pas à changer de résidence. Après avoir occupé de longues années un siège d'assesseur dans un modeste tribunal de province, le magistrat couronnait sa carrière en devenant à son tour le président. Les magistrats n'avaient pas alors d'autre ambition, et ils n'en concevaient pas de plus haute, que celle de devenir un des premiers personnages de la cité où toute leur vie s'était écoulée.

Mais cet état de choses dura peu. Ou plutôt il cessa très vite d'être général. Nous avons vu, dès la fin de la Restauration, deux magistrats éminents : Dupin et Béranger, constater et regretter très vivement la transformation qui déjà

(1) En 1883, notamment, diminution du nombre des conseillers de Cour d'appel : arrêts rendus par cinq conseillers.

s'accomplissait. Ils l'attribuaient à la politique personnelle de MM. de Villèle et de Peyronnet, au désir de ces deux ministres de briser l'indépendance des corps judiciaires (1). Il est très vraisemblable que telle fut en effet la tendance de M. de Peyronnet. Mais le changement de caractère de la magistrature devait tôt ou tard résulter de l'organisation que lui avait donnée l'Empire : du moment qu'elle était une profession hiérarchisée, avec, non seulement les grades de président, de conseiller, de juge, de substitut, de président de chambre, etc., mais avec en plus cinq classes différentes, dans chacun des grades des cours d'appel, et cinq aussi dans chaque grade de tribunaux de première instance (2), l'ambition devait venir à bien des magistrats de s'élever le plus haut qu'ils pourraient dans cette hiérarchie, quitte à changer pour cela de résidence aussi souvent qu'il le faudrait. Et une fois cette évolution commencée, depuis la Restauration jusqu'à l'époque actuelle, ses progrès ont été constants ; de plus en plus, on a vu les magistrats de jadis, doués d'un caractère et de qualités si particulières, se transformer en fonctionnaires semblables aux autres, aussi voyageurs, aussi amoureux de promotions et de changements que tous les autres, plus que tous les autres, ainsi qu'on l'a parfois dit (3).

Plusieurs autres causes ont encore agi dans le même sens :

(1) « Je sais, disait M. Béranger, tout ce que la magistrature y perd, en dignité et en estime. » On comprend combien ce changement de caractère de la profession devait surprendre à ce moment, lorsqu'on voit, dans ce même discours, faire allusion à « une époque où un magistrat se fût trouvé dégradé, si l'on avait eu l'idée de le déplacer pour lui donner de l'avancement ».

(2) D'après la loi du 27 ventôse, an VIII. — En 1883, il y avait encore trois classes de cours, et six classes de tribunaux (non compris les cour et tribunal de Paris).

(3) « On en a fait le corps le plus mobile, le plus ardent, à poursuivre l'avancement, qui existe dans notre société » (Odilon Barrot, *op. cit.*, p. 78). — « Etant ce qu'on nomme inamovibles, en droit, les magistrats sont en réalité tout ce qu'il y a de plus amovible et de plus mobile » (Gambetta, Disc. de Belleville).

l'introduction de la limite d'âge, qui a augmenté le nombre des vides à combler chaque année, la médiocrité des traitements, vice qui a toujours existé, mais qui s'est plutôt aggravé ; on a bien, à plusieurs reprises, augmenté les tarifs de traitements : le prix de la vie a augmenté de même, suivant une progression non moins rapide ; de plus la magistrature de 1810 se recrutait dans un milieu social fort restreint, fréquemment parmi les fils de magistrats et de fonctionnaires, toujours dans la bourgeoisie aisée. C'était tout naturel alors, étant un souvenir de l'ancien régime. Et telle était aussi l'intention très nette de Napoléon, qui n'admettait comme conseillers-auditeurs que les jeunes gens possédant un certain chiffre de rentes. On envisageait, il y a un siècle, les mille ou deux mille francs donnés à un juge comme une indemnité jointe à une fonction surtout honorifique, et donnée à un homme qui avait par ailleurs de quoi vivre. Depuis, le recrutement s'est, dans une certaine mesure, démocratisé. Ceux des magistrats d'aujourd'hui qui n'ont pas de fortune personnelle, sont bien obligés de ne pas dédaigner l'augmentation de traitement, si dérisoire soit-elle, qui correspond à un avancement quelconque.

On entre aujourd'hui dans la magistrature avec des sentiments et des ambitions analogues à ceux des jeunes gens qui entrent dans la carrière préfectorale ou dans l'armée. Et ces ambitions se développent au cours de la carrière : l'émulation, les petites rivalités de collègues aidant, la préoccupation de l'Annuaire prend bientôt une importance considérable. Inutile d'insister longuement, d'ailleurs, sur cette « fièvre d'avancement » dont on parlait déjà en 1830 (elle n'était pourtant alors qu'à son début, et a fait de grands progrès depuis) et dont l'opinion s'est si vivement inquiétée à toute époque, qu'il nous a été impossible de n'en pas parler presque à chaque page, en résumant les opinions émises et les débats qui ont porté sur la magistrature.

Le ministre de la justice, c'est-à-dire le pouvoir exécutif, est (était avant le décret de 1906) maître absolu de l'avance-

ment. A ce point de vue encore, les garanties avaient même plutôt diminué depuis le premier Empire. Napoléon, s'il s'était, par ses lois, donné carte blanche, avait toutefois introduit l'usage des présentations faites par les chefs des Cours ; et si l'on en croit Henrion de Pansey, il était rare, avant 1815, que ces présentations ne fussent pas suivies. Cet usage est peu à peu tombé en désuétude (1), et le pouvoir du garde des sceaux en est devenu encore plus absolu. On comprend sans peine le péril d'un semblable pouvoir, en présence surtout de juges qui ne se contentent pas d'attendre les faveurs ministérielles, qui les sollicitent assidûment.

« Par là, écrivait très justement le conseiller Poitou en 1869, je ne veux pas dire, il pèse (le gouvernement), mais il peut peser sur les délibérations. *Alors même qu'il n'y songerait pas, qu'il ne le voudrait pas, la situation pèse toute seule, d'un poids énorme*, et tend lorsqu'il est en cause, à faire pencher la balance en sa faveur » (2).

Quand un personnage influent semble s'intéresser à l'issue d'un procès, lorsque les trois juges d'un tribunal voient venir devant eux l'un de ces procès politiques, qui occupent et passionnent l'opinion publique, que toute la presse commente ardemment, ne faut-il pas à ces juges une exceptionnelle énergie pour que le sentiment de leur carrière sacrifiée peut-être par un arrêt indépendant, ne fasse pas dévier leur raison, dans l'interprétation délicate d'un texte législatif (3) ?

(1) V. à cet égard les témoignages de M. Malepeyre (*op. cit.*, p. 202), de M. Cruppi (Rapport du budget de la justice, 1901). — Dans les cas où les présentations étaient encore faites (avec peu de chances de succès d'ailleurs), on avait depuis longtemps renoncé à la forme ancienne de la triple liste.

(2) *Op. cit.*, p. 273. — Le même auteur dit encore (p. 286). « Si le pouvoir est en cause... si un intérêt politique est en jeu, alors l'impartialité devient difficile. Le magistrat est forcé de choisir entre son devoir et son intérêt privé. C'est le cas de dire avec d'Aguesseau que « pour être seulement un homme de bien, le magistrat a besoin d'être un héros ». Mais, qui peut répondre d'être un héros tous les jours ? »

(3) « Si encore, écrivait Odilon Barrot (*op. cit.*, p. 84), on donnait

L'inamovibilité, dans ces conditions, devient un véritable leurre (1). Lorsqu'on a garanti les juges contre la crainte de perdre leur place, il est clair qu'on n'a pas assez fait si, d'autre part, on les a laissés entièrement soumis à l'influence d'un homme de qui dépend tout leur avenir, qui peut entraver leur carrière, faire qu'elle soit — à son gré — la plus brillante, ou la plus médiocre.

Prévost Paradol a écrit une page (2) qu'il faut citer toute entière, car elle montre, avec une rare précision, combien nos institutions sont, sur ce point, illogiques et boiteuses, et que proclamer l'inamovibilité en laissant subsister l'avancement aux mains du pouvoir exécutif, c'est détruire l'indépendance des juges, après en avoir affirmé la nécessité :

à ces juges des délits bien définis à punir... », parlant des lois du second Empire, qui punissaient la « provocation à la haine ou au mépris du gouvernement ». La même observation ne serait-elle pas de mise aujourd'hui, toutes proportions gardées, pour certaines dispositions de la loi sur la presse, d'application continuelle justement dans les procès politiques ? Croit-on qu'en matière de diffamation, les raisons juridiques d'acquitter ou de condamner soient toujours fort nettes ?

(1) L'expression a été employée, dans un rapport récent, par M. Cruppi ; elle correspond bien à l'opinion exprimée depuis longtemps par les auteurs que nous avons cités (Benjamin Constant, Tocqueville...). — M. M. Ajam, dans une brochure populaire, sur la *Réforme judiciaire* (1888), employait une formule plus vive : « L'inamovibilité du juge actuel n'est qu'une grossière plaisanterie. » Il justifiait d'ailleurs, dans les termes suivants, son affirmation : « Prenez un magistrat quelconque, et dites-lui : nous te donnons à juger un procès entre M. X... et M. Z... ; M. Z... est le frère, le cousin, ou l'ami de M. le député Un Tel, qui a été ministre, et qui est susceptible de le devenir encore. — M. X... est un pauvre diable, sans fortune, et sans influence... Réfléchis bien : un tout petit passe-droit, un tout petit coup de pouce à la balance, et tu as devant toi les honneurs, et les belles présidences. Mais, si tu manques de complaisance, à toi la disgrâce et l'oubli ! — Que voulez-vous, en bonne conscience, que puisse faire ce malheureux magistrat, surtout s'il est pauvre, et chargé de famille ? »

(2) *Op. cit.*, p. 158.

« L'on soutient volontiers que l'inamovibilité est une garantie suffisante d'indépendance. Rien n'est pourtant moins conforme à la logique et à la nature des choses. Les serviteurs de l'Etat, autres que les magistrats, ne sont pas comme eux inamovibles; mais ils peuvent, comme eux, recevoir de l'avancement. Tous les fonctionnaires, autres que les magistrats, peuvent donc craindre à la fois, de ne point monter et de descendre. Or, qu'on se demande lequel de ces deux mobiles agit le plus efficacement sur l'âme des fonctionnaires amovibles, et assure le mieux leur dépendance. Est-ce la crainte de descendre, ou, comme l'on dit, d'être destitués? Mais cette crainte est presque nulle, parce que le fait de la destitution est infiniment rare. C'est la crainte de ne pas monter, de ne pas avancer, qui est à la fois le frein du fonctionnaire français, et le stimulant toujours actif de son zèle. De ces deux mobiles, ou, pour mieux dire, de ces deux instruments de dépendance, la crainte de descendre, et la crainte de ne pas monter, notre organisation judiciaire supprime le premier et le plus faible pour laisser pleinement subsister le second qui est non seulement le plus fort, mais le seul efficace, et l'on voudrait en conclure que cette organisation garantit suffisamment l'indépendance de la magistrature!... »

On a bien des fois remarqué que des juges amovibles : les membres du Conseil d'Etat, faisaient preuve de la plus louable indépendance (1); souvent on a été jusqu'à dire que cette in-

(1) « Votre président, Messieurs, disait à ce propos M. le garde des sceaux Guyot-Dessaigne s'adressant au Conseil d'Etat, votre président a terminé, en faisant allusion à l'indépendance des membres du Conseil d'Etat, bien qu'ils soient amovibles. Il ne m'a rien appris; une longue expérience m'a permis de constater que l'inamovibilité ne modifiait pas les caractères, que les indépendants le restaient toujours et que les autres n'étaient pas transformés par les garanties imaginées contre les faiblesses humaines » (Disc. du 16 novembre 1906) — Comp. Esmein (Article de la *Revue politique et parlementaire*, du 10 octobre 1906, p. 49) : « Ce grand corps, aujourd'hui, grâce à ses fortes traditions et peut-être même parce que ses membres ne sont pas inamovibles, se pique du plus large libé-

dépendance serait plus grande que celle de la magistrature. Rien d'étonnant à cela : les conseillers d'Etat ne jouissent pas de l'inamovibilité ; mais combien de temps s'est écoulé depuis qu'un gouvernement a osé révoquer un conseiller d'Etat pour avoir décidé contre lui une affaire contentieuse ? Les conseillers d'Etat ont une position considérable : le prestige et l'autorité de leurs fonctions sont très grands. Il n'est pas surprenant que leur indépendance soit supérieure à celle d'un juge suppléant, inamovible il est vrai, mais sans traitement, et attendant un poste rétribué de la bienveillance du gouvernement (1) ; plus tard même, lorsque ce juge suppléant sera devenu juge à 3.000 francs, lui sera-t-il réellement possible de borner là son ambition, de se contenter toute sa vie de ce traitement dérisoire (2) ?

ralisme. . . . Souvent le plaideur dont la cause s'appuie sur l'équité plus encore que sur la loi a intérêt à être jugé par le Conseil d'Etat, plutôt que par les tribunaux judiciaires. »

(1) On se rappelle qu'à maintes reprises la suppression des juges suppléants a été demandée ; la commission de septembre 1870, notamment, l'avait décidée à l'unanimité, estimant que l'indépendance ne peut exister chez de jeunes magistrats non encore appointés.

(2) M. Cruppi montrait, dans un rapport sur le budget de la justice (1903, session ordinaire, annexe 1192, p. 1225) que c'est presque fatalement que le magistrat est conduit à solliciter l'avancement. « Des échelons, des grades, de l'hermine, et des préséances, . . . façonnant ainsi des générations, aux pratiques d'une sorte de caporalisme judiciaire. Le juge d'une petite ville a-t-il un traitement convenable ? A-t-il l'espoir de s'accroître sur place en émoluments, d'y grandir en honneurs ? A-t-il une initiative, une responsabilité, des travaux de nature à satisfaire son esprit actif ? . . . Le magistrat fabriqué par Napoléon n'est qu'un rouage de la vaste machine, et plus il a d'initiative, de hardiesse, de qualités vraies et fortes, plus sûrement il s'abandonne à la passion de l'avancement. » Nul, croyons-nous, ne s'est montré plus sévère que J. Favre pour notre organisation judiciaire. « Je ne sache pas que jamais on ait mis en pratique un système, qui, mieux que notre organisation judiciaire actuelle, permette d'affirmer que le pouvoir exécutif dispose du juge. Tout y est combiné dans ce but, et la maille du filet y est si bien serrée, qu'on est certain à l'avance qu'elle ne laissera rien échapper. » Il

Les transformations constitutionnelles elles-mêmes, l'existence d'un gouvernement libre, n'ont pas, comme on pourrait le croire, fortifié à tous égards l'indépendance des juges. L'influence de l'opinion publique, le contrôle de la presse, agissent le plus souvent dans ce sens ; mais par contre, le rôle considérable que se sont peu à peu attribué les hommes politiques dans la nomination des magistrats, fait que les juges d'aujourd'hui ont moins à attendre leur avancement du ministre, que du député de la circonscription. Leur indépendance n'a pas pu gagner à ce changement. Par suite des agitations politiques s'étendant jusqu'aux moindres bourgades, qui sont la condition même et le prix de la liberté, par suite aussi de l'intimité peut-être excessive, que crée entre électeurs et élus le scrutin d'arrondissement, nombreuses sont les occasions où le juge craint (parfois avec raison, souvent aussi sans cause véritable) de provoquer le mécontentement d'hommes « dont il est l'obligé (1) », et qu'il sait influents. Or, remarque M. Ant. Baumann dans son roman publié il y a quelques années, *Le tribunal de Vuillermoz*, « il ne suffit pas de mettre une robe noire sur le dos d'un homme, pour lui faire une âme de Caton, ni pour lui donner cette clairvoyance lucide qui sait distinguer les périls réels de ceux qui sont purement imaginaires (2) ».

Il y a là, assurément, une situation de nature à ébranler de la manière la plus fâcheuse la confiance des justiciables dans

dit encore, ailleurs : « *La pauvreté de la magistrature française est un crime social ; elle est pis, elle est le résultat d'un calcul politique* » (*op. cit.*, p. 43).

(1) Lettre de M. Jean Appleton, professeur à la Faculté de droit de Lyon ; cette lettre, adressée au président de la Ligue des droits de l'homme, au nom de la section de la Ligue de Lyon, avait pour but de protester contre l'ajournement du décret de 1906.

(2) C'est exactement la même idée qu'exprimait déjà l'article *Magistrature*, du dictionnaire Larousse : « Qu'il porte une toge, un uniforme, ou un habit brodé, l'homme est faillible, et il ne serait pas mal à propos de venir en aide à sa faiblesse par de sages institutions ».

la justice, et l'on ne saurait qu'approuver ce que disait, il y a quelques années, M. le député Cruppi, aux applaudissements de la Chambre : « Il n'est pas tolérable que des hommes qui ont l'honneur et la charge de juger leurs concitoyens, attendent leur sécurité, leur vie, leur traitement, leur pain de chaque jour, ou les bonnes chances de leur carrière, des hommes influents de la politique (1). »

Le second à signaler, parmi les griefs invoqués contre la magistrature française, est l'insuffisance des conditions de capacité exigées des jeunes magistrats. Dès 1849, un rapport présenté à l'Assemblée législative (2) déplorait que les emplois de la magistrature « les plus solennels de tous » fussent les seuls pour lesquels on n'exigeait aucune épreuve spéciale. Cinquante ans après, la même constatation pouvait encore être faite, — et même avait acquis une portée plus grande, — car dans toutes les carrières, sauf dans la magistrature, les conditions d'entrée ont été multipliées.

Un très grand nombre de fonctionnaires sont en effet recrutés aujourd'hui au concours : ingénieurs, professeurs et instituteurs, officiers, diplomates et consuls, inspecteurs des finances, auditeurs à la Cour des Comptes et au Conseil d'Etat, fonctionnaires des ministères, des douanes, des colonies, des forêts, de l'enregistrement, etc. ; d'autres subissent au moins un examen spécial ; enfin, à l'entrée de beaucoup de carrières, existent aussi des noviciats : écoles spéciales

(1) Il y a là, ajoutait l'honorable député, une véritable plaie, et en voyant l'approbation qui m'est donnée, dans cette Chambre, de tous les côtés, et par tous les partis, je dis au gouvernement que le moment est venu pour lui, de porter le fer et le feu dans cette plaie. Si vous parvenez à séparer à jamais de la politique les questions de recrutement et d'avancement des magistrats, vous serez loué, croyez-le bien, M. le garde des sceaux, par les protecteurs et les protégés, par les hommes politiques, et par les magistrats » (Séance du 2 mars 1899).

(2) Rapport Crouseilhès.

(Polytechnique et Saint-Cyr, Normale, Ecoles des Mines, des Ponts et Chaussées, etc...) ou surnumérariats (de l'enregistrement, des perceptions, des douanes, stages de durée variable pour les commis de ministères...),. Pour la magistrature seule : ni concours, ni stage, pas même d'épreuves spéciales. Le seul diplôme obligatoire était celui de licencié en droit. Nous n'avons pas le droit d'en médire ; le grand public le juge peut-être trop légèrement et avec un excès de sévérité. Il faut toutefois reconnaître que la comparaison se présente tout naturellement à l'esprit, entre le futur ingénieur de l'Etat, condamné presque toujours à un laborieux internat de dix-huit à vingt-trois ans (et qui est loin encore à cet âge d'avoir terminé ses études), entre le futur professeur — ou industriel, — dont on sait le dur labeur dans les écoles qui les préparent à leurs professions ; et le candidat à la magistrature, qui peut se contenter des trois années d'étude de la licence, années pendant lesquelles il a pu, certes, travailler sérieusement, mais que certains aussi ont consacré à un travail un peu irrégulier, sans que cela les empêche de parvenir en fin de compte aux boules rouges du diplôme (1). Depuis un siècle, le diplôme de licencié s'est à certains égards vulgarisé ; il a perdu une partie de sa valeur ancienne : le doctorat en droit, jadis apanage d'une élite fort restreinte, étant devenu pour une forte proportion d'étudiants le couronnement normal des études juridiques (2).

(1) On a même dit, que, si les lois de l'Empire s'étaient contentées du diplôme de licencié, c'était par suite de la désorganisation des études juridiques, dans la période qui avait précédé. « On pouvait se contenter de cette condition, a écrit Bonnier (art. cité de 1849), lorsque les études de droit venaient à peine de naître. Mais aujourd'hui, que des concours sont ouverts entre les étudiants, et que, d'autre part, le diplôme de docteur tend à devenir moins rare tous les jours, est-il juste de mettre sur la même ligne nos lauréats ou nos docteurs et ceux qui ne sont devenus licenciés qu'après de nombreux échecs ? » Arthur Desjardins constatait, il y a trente-cinq ans, que la licence en droit se conquiert, à Paris même, bien plus aisément que la licence ès lettres, ou ès sciences (Il en parlait savamment, étant docteur en droit, et licencié ès lettres.)

(2) Pour plusieurs raisons : notamment la diminution du nombre

Et pourtant c'est dès 1835 que l'on signalait l'insuffisance des études de licence pour donner à un juge l'éducation juridique qui lui est indispensable. Dans un article de cette date, où il faisait avec une remarquable pénétration la critique sur ce point de la loi de 1810, Foucart (1) montrait que ce n'est pas par des études *terminées généralement à vingt et un ans*, à l'âge où l'esprit n'a pas encore acquis toute sa fermeté ; études d'ailleurs « faites au milieu des distractions naturelles de cet âge », que l'on peut avoir la prétention de former un magistrat. « Il faut reconnaître, concluait-il, que l'on n'est point jurisconsulte pour avoir passé à l'école ses examens avec succès, *que l'on est seulement apte à étudier le droit* (2), qu'il faut encore, avant d'essayer de l'appliquer, des études bien plus sérieuses. »

Là n'est peut-être pas encore, pourtant, le vice le plus grave. Qu'un simple licencié puisse entrer dans la magistrature (une fois nanti, comme on l'a dit souvent, « avant tout de bons appuis politiques ») (3), et sans avoir à faire montre de connaissances exceptionnelles, cela fait que les futurs magistrats seront rarement attirés par les études approfondies, et que ceux-là seulement sentiront la nécessité de compléter leur éducation juridique qui, dans d'autres professions, devront se faire eux-mêmes, par leurs qualités propres, leur

des épreuves, et surtout la loi militaire de 1889. — A ce propos, on ne peut s'empêcher de noter cette singularité : Alors que la dispense de deux ans de service militaire n'était accordée qu'aux docteurs en droit, mis ainsi sur la même ligne que les élèves des écoles de commerce et d'agriculture, pour le recrutement de la magistrature on considère que la licence suffit !

(1) Article de la *Revue de législation et de jurisprudence*.

(2) Formule que bien des auteurs ont reproduite. Un député, professeur de droit, M. Perreau, a dit de son côté : « Il est absolument vrai qu'aujourd'hui, la licence en droit équivaut tout au plus à un certificat d'études primaires juridiques. » (Exposé des motifs de sa proposition de loi de 1898.)

(3) M. Larnauze (Discussion à la Société générale des prisons ; *Rev. pénit.*, novembre 1904).

clientèle et leur situation (1). Assurément cela sera fort regrettable pour la bonne administration de la justice.

Mais ce qui l'est plus encore, c'est que les Facultés de droit, qui incontestablement donnent, même aux simples licenciés, des connaissances théoriques, ne leur donnent en aucune façon, ni ne peuvent leur donner, de connaissances pratiques. Les jeunes gens qui franchissent pour la dernière fois le seuil de l'école n'ont pour la plupart (surtout ceux qui se destinent à la magistrature) jamais ouvert un dossier. Et l'on reste un peu inquiet, quand on pense que c'est à eux pour tant que va être confié un jour, sans autre précaution, le soin des intérêts et de l'honneur de leurs concitoyens. Comment se feront-ils une opinion, au sortir d'une audience où ils n'auront pas pu suivre une plaidoirie longue, compliquée, dont une bonne partie, peut-être, aura consisté moins en des arguments proprement juridiques, que dans l'exposé d'une situation de fait fort embrouillée et qui ne peut devenir claire que pour des esprits déjà très habitués au maniement des affaires ? (2).

(1) C'est ce que disait encore Foucart : « Peut-on espérer que de jeunes licenciés, échappés à l'ennui des cours, à la gêne des examens, se livrent à de pénibles travaux, peu en harmonie avec les goûts de leur âge, s'ils n'y sont pas contraints par la nécessité ? Pour quiconque a réfléchi sur la difficulté des études de droit, sur la légèreté naturelle aux jeunes gens, la réponse ne saurait être douteuse » ; — et ainsi, parmi les jeunes licenciés, il se forme deux catégories : « Les uns se destinent aux professions d'avocat, avoué, notaire ; les autres veulent entrer dans les rangs de la magistrature. Les premiers sont obligés de faire l'application des principes théoriques dans une étude..., rude apprentissage, et que le besoin d'un état peut seul faire supporter » ; — et pour être magistrat, il suffit de présenter ce vieux papier, oublié dans un coin, qui est un titre suffisant « à l'une des plus difficiles et des plus importantes fonctions de la société. »

(2) M. l'avocat général Feuilloley, au Congrès de science pénale de 1905, montrait le jeune substitut, arrivé de la Chancellerie (c'est-à-dire ayant fait déjà ce qu'on appelle un *stage* d'attaché), « fort embarrassé en face de son premier vagabond, jusqu'au moment où le gendarme éclaire la situation, en demandant le billet d'écrou. —

Ce n'est évidemment pas la seconde condition qu'on exige des candidats qui peut leur donner cette expérience pratique ; ou plutôt, elle ne peut pas garantir que tous les candidats ont acquis l'expérience pratique indispensable : le stage au barreau, s'il était effectif, aurait, pour former le futur magistrat, la plus grande utilité. Il n'en est plus de même lorsqu'il s'est réduit « au paiement d'un droit de greffe, et à la prestation d'un serment » (1). Et il faut bien reconnaître que les futurs magistrats ne sont pas toujours parmi les plus empressés à prendre au sérieux leur stage d'avocat.

A défaut de noviciat avant l'entrée dans la carrière, en existe-t-il un après ? Sur ce point, on ne peut accuser les lois du premier Empire : elles ont organisé ce noviciat, d'une façon sérieuse et utile, à laquelle les auteurs contemporains rendent encore hommage (2). Mais l'abus que firent des juges-auditeurs les ministres de la Restauration, qui s'en servirent pour modifier arbitrairement la composition des tribunaux, discrédita complètement l'institution, et l'un des premiers actes des Chambres, après 1830, fut la suppression des juges-auditeurs. Nous avons vu que, très vite, l'institution supprimée fut regrettée, et que dès la monarchie de Juillet, on insistait dans les Chambres sur la nécessité d'instituer un noviciat judiciaire, qui aujourd'hui encore fait défaut en France, alors qu'il existe à peu près partout en Europe.

Il est vrai que, à cette question : y a-t-il en France un no-

Il y a bien peu de jeunes juges suppléants, chargés de l'instruction, ajoutait-il, qui ne soient, à leur entrée en fonctions, à la merci de leur commis-greffier, et qui puissent rédiger un mandat d'arrêt, ou un procès-verbal de constat ».

(1) Foucart, article cité.

(2) M. Malepeyre (*op. cit.*, p. 95). « Les auditeurs faisaient un service régulier, dans les Cours et les tribunaux, chargés des enquêtes, en cas de nécessité, des interrogatoires... Ce décret produisit de très bons résultats : les stagiaires surveillés avec soin par les magistrats étaient formés aux travaux judiciaires, et ceux qui ont passé par ces fonctions se plaisent à rappeler que dans les premiers temps, elles ne furent pas une vaine institution. »

viciat judiciaire ? on pourrait être tenté de répondre, qu'il n'y en a pas un, mais deux, constitués, d'une part, par les juges suppléants, et d'autre part par les attachés.

Mais d'abord, aucun d'eux n'est obligatoire : on peut entrer, et on entre dans la magistrature, sans passer, ni par la suppléance, ni par le poste d'attaché. Et de plus, aucun d'eux ne mérite vraiment le titre de stage. Le recrutement des attachés, a un grave défaut : il est arbitraire, et la faveur par suite, y joue, tout le monde le reconnaît, un très grand rôle : c'est par recommandations, par relations, que l'on obtient du ministre d'être attaché à la Chancellerie, des procureurs généraux d'être attaché à leur parquet (1). Cela s'explique, car les attachés n'ont qu'une existence de fait ; aucune loi ne les a prescrits, ni prévus (2). Leur création fut en quelque sorte spontanée, et le conseiller Merville (3) remarquait avec raison que « la force des choses y poussait » : les magistrats des parquets y trouvant l'avantage de se décharger sur eux de la partie la plus ingrate de leur besogne ; et « l'esprit de sollicitation étant ingénieux à se créer des titres », car, lorsqu'on a pu se faire attacher à un parquet, il est rare que l'on n'obtienne pas au bout de plus ou moins longtemps un poste dans la magistrature.

Mais si elle sert les intérêts à la fois des chefs de parquets, et des jeunes gens désireux d'obtenir un poste judiciaire, l'institution n'a pas été créée, ni surtout sérieusement combinée, en vue de constituer une école de magistrats. Contrairement aux stagiaires existant dans un grand nombre de pays,

(1) « L'absence de toute règle et de toute condition, disait Dufaure, pour l'admission des attachés, a l'inconvénient d'exposer les chefs de parquets à des sollicitations auxquelles ils ne peuvent pas toujours résister, et en outre de décourager les jeunes gens instruits et laborieux, qui, croyant à la puissance de la faveur, se détournent des fonctions judiciaires. »

(2) Dufaure et Trarieux avaient voulu transformer ce fait en droit, et faire du concours la base du recrutement des attachés. On sait que ces tentatives sont restées infructueuses.

(3) *Revue pratique du droit français* (1876, t. XLII, p. 161).

l'attaché n'acquiert pas la connaissance des divers services judiciaires : il n'en connaît qu'un seul, le parquet ; — il n'y aurait encore que demi-mal : mais des fonctions du parquet, l'attaché ne connaît qu'une partie : la partie administrative. Il n'a pas qualité pour paraître à l'audience. Toute une part (non des moindres) des connaissances utiles à un magistrat : le droit civil, court le risque de lui rester, pendant la durée de ce stage, entièrement étranger ; et s'il veut se former à l'art de la parole, qui lui sera le plus indispensable de tous dans sa future profession de membre du ministère public, ce n'est pas son rôle d'attaché qui lui en fournit l'occasion ; il lui faut en même temps rester membre du barreau, et plaider. Or est-il un très grand nombre d'attachés qui plaident effectivement et fréquemment ?

En résumé, il faut, chez un chef de parquet et chez ses substituts une grande bonne volonté, pour que les attachés y soient chargés de besognes réellement utiles à leur éducation ; et cette bonne volonté supposée, leur éducation reste pourtant nécessairement incomplète (1). Quant aux attachés à la Chancellerie, bien que cette situation soit particulièrement enviée, et généralement de bon augure pour les carrières dont elle a été le point de départ, on trouve plus difficilement quels travaux leur peuvent être donnés, qui concourent efficacement à former des magistrats instruits. S'il faut en croire certaines opinions pessimistes, on s'en tirait en ne les surchargeant pas de besogne. M. G. Picot racon-

(1) L'opinion des magistrats a été souvent peu favorable aux attachés. « Leur besogne, a écrit Arthur Desjardins (art. cité : 1872), consiste ordinairement à copier les rapports du procureur général, ou à rédiger les actes d'accusation, pour épargner le temps des substituts ; il en résulte que les actes d'accusation ne sont pas toujours bien rédigés, et que les substituts jouissent de loisirs exagérés » ; et, plus loin : « Ils mettent quelques plis sous bande, ferment les lettres, leur donnent un numéro d'ordre et consignent le départ ou l'arrivée des dépêches sur des registres spéciaux. » Sa conclusion était : que les intelligents perdent leur temps, et que les autres trouvent ainsi le moyen de forcer la porte de la carrière ju-

tait à une récente séance de la Société générale des Prisons que Dufaure, en 1876, avait cinq attachés, qu'il avait grand-peine à occuper : il pria les directeurs du ministère de les prendre dans leurs services, ne pouvant, disait-il, en occuper à son cabinet, plus de deux ou trois. « Or, ajoutait M. Picot, il y a peu d'années, il y avait à la chancellerie trente-neuf attachés (1). Prétendre qu'on avait une occupation à leur donner, serait une dérision. »

Quant aux juges suppléants, nous avons eu déjà l'occasion de dire qu'ils n'ont nullement été créés pour constituer un noviciat à l'entrée de la carrière judiciaire. Les preuves à cet égard surabondent. La suppléance avait été inventée par les

diciaire. — Cf. l'article cité (1876) de M. Merville, conseiller à la Cour de cassation : « Le travail des attachés leur apprend peu de chose. L'attaché peut-il faire acte de juge, a-t-il même jamais l'occasion de compulser le dossier d'une affaire civile ? Peut-il s'exercer à la parole, prendre part à des instructions criminelles ?... » Le magistrat ainsi formé aura l'expérience des dossiers criminels, et des diverses formalités qu'exige le service intérieur des parquets ; mais on avouera que c'est là le côté relativement facile de la besogne des magistrats, que toutes les intelligences, pour ainsi dire, y sont propres... » ; c'est pour ces raisons que Dufaure, au moment où il donnait aux postes d'attachés une importance nouvelle, insistait vivement sur la nécessité d'en transformer les fonctions en un apprentissage véritable des devoirs du ministère public : « Je ne saurais trop insister sur l'inconvénient grave qu'il y aurait à n'employer ces jeunes gens qu'à des travaux subalternes. Un attaché ne doit pas tenir uniquement la place d'un expéditionnaire. Vous ne devez négliger aucune occasion de l'initier au fond même des affaires... » Il exposait longuement ses idées sur ce point, spécifiant que l'attaché devrait avoir pleine liberté de plaider, être même l'objet de désignations d'office ; il demandait aussi qu'on leur donnât des travaux à rédiger (notices sur des questions juridiques, ou sur une branche du service judiciaire...) (circ. du 4 juin 1876). — M. Merville, dans l'article déjà cité, écrivait : « Notre expérience personnelle ne nous permet pas de croire à l'efficacité pratique de ces recommandations. »

(1) M. Cruppi parlait à la Chambre, le 13 novembre 1905, des « innombrables postes d'attachés qui existent à la Chancellerie ».

lois révolutionnaires : la loi des 16-24 août 1790 ordonnait l'élection de suppléants, destinés à remplacer les juges titulaires en cas de vacance de poste antérieurement à de nouvelles élections, et aussi « en cas d'empêchement momentané de quelques-uns des juges ». L'institution fut maintenue, bien entendu en vue du second seulement de ces objets, par la loi de ventôse an VIII, dont l'article 12 précisait : « Les suppléants n'auront pas de fonctions habituelles ; ils seront uniquement nommés pour remplacer momentanément, soit les juges, soit les commissaires du gouvernement. »

Enfin, s'il était besoin d'une preuve de plus, la loi de l'an VIII n'autorisait les nominations de juges suppléants qu'à partir de l'âge de trente ans. Et si la loi de 1810 les a permises à vingt-cinq ans, c'est qu'elle a abaissé la limite à ce même âge pour les juges titulaires (1). Ainsi les lois ont toujours exigé des conditions identiques d'aptitude pour les fonctions de titulaire et de suppléant.

Ce n'est qu'après la suppression, en 1830, des juges-auditeurs, qu'on eut l'idée de se servir de la suppléance pour remplacer l'auditorat disparu. On nomma alors des jeunes gens juges suppléants, au lieu de les nommer comme auparavant, soit auditeurs, soit juges ou substituts (2). Puis, dans une nouvelle période, on renonça à ce procédé, et de nouveau, l'on nomma juges suppléants des avocats réputés, des officiers ministériels ou d'anciens officiers ministériels. Puis, la pratique de 1830 reparut encore.

C'est la loi de 1883 qui a définitivement orienté la suppléance vers ses caractères actuels. En supprimant un assez grand nombre de magistrats, sans supprimer aucun tribunal, elle rendit les fonctions de juge suppléant, d'exceptionnelles qu'elles étaient, à peu près permanentes. En bien des arrondissements, le tribunal aurait les plus grandes peines à se

(1) Au contraire, aucune condition d'âge n'était exigée des juges auditeurs.

(2) Cette transformation fut marquée, à Paris, par les quinze cents francs, qu'on attribua aux juges suppléants du tribunal de la Seine.

constituer (1), et en faisant constamment appel au concours des avocats, s'il n'avait la ressource des juges suppléants. De même en certains parquets, où les substituts ont été supprimés, le procureur a très fréquemment recours à leur collaboration. Leur rôle étant ainsi devenu plus permanent et plus actif, ne pouvait plus être rempli que par des personnes n'exerçant aucune autre profession ; c'est-à-dire qu'on a été fatalement amené à le confier désormais à des magistrats de carrière. C'est ainsi que la suppléance est devenue un grade de la hiérarchie judiciaire : le plus modeste, donc celui par lequel on débute ; et c'est pourquoi on considère souvent les juges suppléants comme des stagiaires. Singuliers stagiaires, auxquels manquent tous les traits qui conviendraient à cette position. Ils sont inamovibles, en sorte que, si pendant ce temps d'épreuve, ils montrent la plus notoire incapacité, on sera pourtant obligé de les conserver. Ils ne peuvent être nommés avant 25 ans, ce qui pour des juges est peut-être trop tôt, et ce qui pour des stagiaires est certainement trop tard ; et alors qu'ils auraient pu devenir substituts, dès l'âge de 22 ans (2). Ils ont voix délibérative, c'est-à-dire que ces novices, si l'on persistait à les considérer comme tels, seraient des novices ayant mêmes droits que les juges, et qui dépouilleraient leur inexpérience au fur et à mesure des années de prison, non pas qu'ils verraient distribuer, mais qu'ils distribueraient eux-mêmes.

On voit sans peine quels inconvénients résultent du malentendu entre l'intention du législateur qui a institué les juges suppléants, et l'usage qu'on en fait aujourd'hui. On a fait remarquer qu'il existe dans chaque tribunal de France un magistrat qui possède ce rare privilège, lui « le plus modeste et généralement le plus jeune des membres de la compagnie » (3).

(1) Cette situation a encore été aggravée par la loi du 8 décembre 1897, qui a interdit aux juges d'instruction de concourir aux jugements des affaires qu'ils ont instruites.

(2) Noter que dans l'usage actuel, on ne devient pas d'emblée substitut, mais qu'on y parvient en passant d'abord par la suppléance.

(3) Article de la *France judiciaire*, 1891, t. XV, p. 116.

d'être apte à remplir les fonctions judiciaires les plus diverses : il siège comme juge, il fait office de ministère public, il dirige des enquêtes, procède à la confection d'ordres et de contributions (1), il peut occuper les fonctions de juge d'instruction (2). Ce privilège est malheureusement compensé par un désavantage fort grave : le stage judiciaire, partout où il est organisé, a une durée limitée, au bout de laquelle le stagiaire, ou bien a été nommé magistrat, ou est contraint de renoncer à la carrière judiciaire. Nos juges suppléants, étant inamovibles, peuvent conserver leurs fonctions un temps illimité ; et même, en fait, on tend à les leur laisser de plus en plus longtemps. En sorte qu'il n'est pas rare aujourd'hui de voir des jeunes gens se destinant à la magistrature, obtenir une nomination de juge suppléant, et exercer à peu près les fonctions d'un véritable juge, gratuitement, pendant sept ou huit années (3).

Au moins ce juge suppléant, dont le défaut essentiel est qu'il s'instruit aux dépens des justiciables, a-t-il les chances les plus complètes d'acquérir cette instruction pour l'avenir, de devenir un substitut ou un juge expérimenté ? Ici encore apparaît le vice originel de l'institution ; nous essaierons de montrer au cours de cette étude les précautions prises, — dans le stage allemand par exemple, — pour apprendre au futur magistrat toutes les parties de sa profession. Le magis-

(1) Depuis le décret du 19 mars 1852.

(2) Depuis le décret du 1^{er} mars 1852, confirmé par la loi du 17 juillet 1856 (Art. 56, nouveau, C. inst. crim.).

(3) Rien qu'au point de vue de l'indépendance, il est facile de voir quelles faibles garanties offre celle d'un juge, qui attend encore du pouvoir, parfois à 35 ans, la rémunération de ses services. En résumant tous ces défauts de l'institution, M. Harel, premier président honoraire à la Cour d'appel de Paris, n'hésitait pas à demander, à l'une des séances de la Société des prisons, le retour aux traditions de la suppléance ancienne ; il rappelait le temps où l'on ne comptait au tribunal de la Seine que huit juges suppléants, parmi lesquels Chaix d'Est-Ange, un ancien président de la chambre des avoués, un membre du conseil de l'ordre...

trat de France, presque toujours, passe la durée entière de sa suppléance dans un seul poste (1). Le plus souvent, ce sera dans un petit tribunal (ceux-ci étant les plus nombreux). Il y trouvera sans doute peu à faire, car on y trouve peu de procès à juger ; nous avons vu la multiplicité théorique des occupations auxquelles il pourrait se livrer ; mais les travaux qu'on lui donnera, au parquet par exemple, seront assez analogues à ceux des attachés ; si parfois il occupe le siège du ministère public, ce sera vraisemblablement pour s'en rapporter à la sagesse du tribunal, pour jouer à l'audience le rôle de personnage muet, et non pour prendre des conclusions importantes. Et ainsi, alors qu'on trouve à Paris des juges suppléants dont on serait souvent embarrassé de dire en quoi les occupations diffèrent de celles d'un juge titulaire, il y a dans beaucoup de petits tribunaux de province, de jeunes magistrats, débutant dans la carrière, sur qui l'ennui pèse bien plus que l'excès de travail.

Bien entendu ils n'ont pas, comme les stagiaires d'Allemagne, d'Autriche, et d'Italie, à préparer l'examen qui, dans ces pays, vient vérifier l'expérience acquise au cours du stage. — De tout cela provient le caractère parfois incomplet de leur formation professionnelle, — et la sévérité montrée par certains magistrats à l'égard de la suppléance. « Elle devrait constituer, écrit M. Malepeyre, un stage sérieux dans la carrière judiciaire, elle est loin de répondre à cette idée. Les juges suppléants sont certains de rester longtemps dans une fonction gratuite ; ils voient nommer avant eux, à des postes judiciaires qu'ils convoient, des personnes qui n'ont aucun titre à cette faveur, alors qu'eux-mêmes se sont déjà acquis des titres à l'avancement ; ils se découragent, perdent l'habitude du travail, et finalement n'apprennent que peu de

(1) Il arrive depuis quelques années de faire passer des juges suppléants par deux postes successifs, en les nommant, au bout d'un certain temps, juges suppléants rétribués ; mais il y a lieu de croire, et d'espérer, que cela disparaîtra prochainement par l'allocation d'un traitement à tous les juges suppléants.

chose, pendant le stage imposé, alors que rien ne vient stimuler leur émulation. » (1)

Ce n'est pas d'ailleurs aux seuls juges suppléants que l'on reproche — si toutefois c'était aux hommes, et non aux institutions que le reproche pouvait être fait — de travailler insuffisamment. L'insuffisance d'occupation est un des griefs le plus fréquemment formulés, et le plus ancien de tous peut-être contre notre magistrature. Nous en parlerions plus longuement, si cela ne nous entraînait loin de notre sujet : car le seul remède, qu'on puisse y apporter, est une modification de l'organisation judiciaire, une diminution considérable du nombre des juges ; ce qui ne rentre pas dans le cadre de cette étude (2).

Il était nécessaire pourtant de le mentionner, car au point de vue de la capacité du magistrat, de l'accomplissement zélé de ses devoirs professionnels, ce manque de travail est un des périls les plus graves. Combien de fois n'a-t-on pas émis la crainte, qu'ayant pris dans les petits tribunaux où se sont écoulées leurs années de jeunesse, des habitudes d'oisiveté, certains magistrats n'aient grand'peine ensuite à s'en défaire ?

A ce danger, il faut en joindre d'autres : l'avancement pas toujours donné aux plus capables, ni aux plus instruits ; la difficulté d'ailleurs, pour le garde des sceaux, de connaître quels juges, quels conseillers s'acquittent de leurs fonctions avec le plus de compétence, surtout depuis que les renseignements donnés par les chefs de cours ont perdu la plus grande partie de leur valeur, le peu d'émulation entretenu dans le

(1) *Op. cit.*, p. 481.

(2) Ce n'est pas le seul point, par lequel l'organisation judiciaire actuelle nuit gravement à la capacité de la magistrature : à peu près tous les auteurs ont signalé combien il est difficile de trouver un très grand nombre de bons juges. « Pourquoi, a écrit le président Bonjean, trouverait-on plusieurs milliers de bons jurisconsultes, plutôt que plusieurs milliers de bons mathématiciens... Multiplier le nombre des juges, c'est évidemment assurer la majorité aux moins capables. »

personnel judiciaire (1), parfois même un peu de découragement causé par cet état de choses ; l'habitude de recruter, pour une trop grande partie, les conseillers d'appel parmi les membres du ministère public, qui ont eu l'occasion d'oublier, plutôt que d'accroître, leurs connaissances en droit civil ; le choix parfois médiocre des personnes qui deviennent magistrats après une carrière ou demi-carrière d'avocats ou d'officiers ministériels, et qui pourraient être pour la magistrature des recrues fort précieuses, mais à condition que l'on eût soin de les prendre parmi les meilleurs avocats ou parmi les officiers ministériels les plus distingués (2).

Dans certains cas, l'inexpérience du juge comporte des inconvénients particuliers : ainsi pour le juge d'instruction, souvent trop jeune, et n'ayant, surtout s'il est juge suppléant (3), ni la capacité, ni l'autorité nécessaires pour con-

(1) Le député Alcock disait, dès 1830 : « Il ne faut pas que le magistrat puisse jamais se mettre dans la tête, que le métier de courtisan lui soit plus profitable que celui de magistrat solitaire et laborieux. » Il est certain que la préoccupation excessive de l'avancement à solliciter, nuit parfois à l'accomplissement régulier et assidu des devoirs du magistrat. « Le goût de l'étude, disait le procureur général Dauphin, risque de s'effacer devant la constante et inquiète préoccupation de l'avancement » (Voir le *Droit* du 3 mars 1882).

(2) Il en faut d'ailleurs accuser moins les gardes des sceaux que l'insuffisance des traitements, qui fait que bien peu d'avocats éminents éprouvent le désir d'abandonner la barre pour un siège de juge.

(3) Les protestations ont été très fréquentes, contre l'usage abusif, né sous le second Empire, de confier l'instruction à des juges suppléants. Dès le vote de la loi, Montalembert avait protesté. — Cf. un article de M. Daniel de Folleville (*Revue de législation*, 1873, t. III, p. 243) qui souligne d'une part l'impossibilité d'attendre une complète indépendance d'un juge suppléant, et d'autre part les qualités qu'exigent, au contraire, les fonctions de juge d'instruction... « Le tact, l'activité et l'indépendance, dit cet article, doivent être les qualités distinctives du juge d'instruction. » V. aussi, dans le même sens, des observations de M. Boucher-Cadart, reproduites dans le même article. Depuis les protestations se sont fréquemment renouvelées. « Je demande également, disait à la Chambre, le 18 janvier 1907, M. G.

server vis-à-vis du procureur de la République la stricte indépendance que son rôle et les règles de notre instruction criminelle lui prescrivent impérieusement (1).

Au point de vue de la capacité professionnelle, la magistrature française a été l'objet d'appréciations fort diverses, et l'on comprend qu'il en soit ainsi, lorsqu'il s'agit de juger un corps de plusieurs milliers de membres, de valeur forcément inégale, occupant dans une même hiérarchie des situations fort dissemblables (2), et chargés d'occupations plus inégalement encore (3). L'on ne peut nier pourtant que les déficiences, trop nombreuses, de nos institutions introduisent parfois dans la magistrature des hommes peu actifs ou peu instruits, et doivent être rendues responsables de la sévérité de certaines critiques. Nous avons dit que les appréciations différaient. « La magistrature française est d'ordinaire instruite », dit M. René Worms (4). Mais d'autres (5), comme M. Male-

Baron, — et je crois que je fais ici un emprunt à M. le rapporteur de la commission de réforme judiciaire (M. Cruppi), — que désormais les instructions ne soient pas confiées à des juges suppléants. Ce sont, pour la plupart, des jeunes gens de 25 ans, qui n'ont aucune expérience de la vie et ne savent rien de l'humanité. Cependant, vous n'hésitez pas à leur confier l'honneur, la liberté, la fortune, la vie des citoyens. »

(1) Cf. Malepeyre, *op. cit.*, p. 185.

(2) A la différence de la magistrature anglaise, par exemple, sur laquelle une appréciation d'ensemble est singulièrement facilitée par ce fait : qu'il n'existe guère que deux catégories de juges, ceux de la Haute-Cour de Londres, et les juges des cours de comté.

(3) A côté des chambres du tribunal de la Seine, qui tiennent audience presque chaque jour, il y a des tribunaux d'arrondissement, dont les audiences, tenues une fois par semaine ou par quinzaine, sont, suivant une expression de M. le député Clémentel, « souvent blanches et de pure forme » (Rapport du budget du ministère de la justice de 1903), — qui ne jugent pas par an autant d'affaires correctionnelles, qu'en juge une seule chambre correctionnelle du tribunal de la Seine en un jour (affirmation tirée d'un discours de M. le député Chastenet, 12 décembre 1899).

(4) *Revue internationale de sociologie* (février 1907, p. 118).

(5) Ce que regrettent surtout certains auteurs, c'est que la capa-

peyre, montrent plus de rigueur : « Avec un personnel peu instruit et porté à l'oisiveté, la jurisprudence devient terne, les principes du droit peu à peu abandonnés. On cherche à faire rentrer les espèces les unes dans les autres pour simplifier le travail ; c'est le triomphe des répertoires incolores, qui offrent sans peine de la besogne toute faite. Dans nombre de tribunaux, les pièces des procès sont à peine examinées, on juge sur les seules conclusions ; le délibéré se meurt ; un seul magistrat, deux parfois, se chargent de toute la tâche, rarement les trois y concourent. Quelques hommes de rare mérite, ou simplement de mérite, permettent à la magistrature de faire encore quelque figure, leur nombre diminue de jour en jour, et ceux qui sont appelés à leur succéder sont loin de faire croire qu'ils les remplaceront (1). »

cité moyenne des magistrats français soit inférieure, suivant eux, à ce qu'elle pourrait être avec de meilleures institutions, vu les ressources en hommes dont disposent chez nous les carrières libérales. Telle est l'idée que développe particulièrement un article de M. J. Valéry, professeur à la Faculté de Montpellier (*Revue du droit public*, 1900, t. XIII, p. 355). Parlant de la « manière absurde dont se recrutent les membres des tribunaux, investis de fonctions si importantes, sans qu'on exige d'eux les garanties requises pour la nomination à l'emploi le plus modeste », il ajoute : « Et ce mal est d'autant plus déplorable, mais aussi d'autant plus remédiable, que chaque année, il sort de nos écoles de droit une élite de jeunes gens, sérieux, instruits, honnêtes, qui pourraient fournir à la France des magistrats incomparables, mais dont l'âme est trop fière pour se plier aux conditions actuelles d'admission et d'avancement dans cette carrière. »

(1) Malepeyre, *op. cit.*, p. 185. — On critiquait de même récemment au Congrès de droit pénal de 1905 : « la justice rendue sans méthode scientifique, sur des impressions d'audience » (M. O. Tixier, substitut à Tours. V. *Revue pénitentiaire*, 1905, p. 914). Le même magistrat avait dit, un an auparavant à la Société des prisons (*Revue pénitentiaire*, 1904, p. 1120). « Nous savons tous qu'il y a des juges qu'on écarte des affaires où les délibérés sont délicats, et auxquels on ne confie jamais de jugements à rédiger. »

Il y a trente ans, M. Clamageran, dans la *France républicaine*, écrivait sur le même sujet : « Les garanties de capacité ne sont pas

Nous avons insisté surtout sur ces deux défauts : le manque d'indépendance, l'insuffisance, chez certains, de savoir et d'expérience, parce que les causes en apparaissent avec une grande netteté, et que l'on sait par suite facilement dans quelle direction chercher les remèdes. D'autres griefs ont été formulés, moins précis, moins faciles parfois à suivre jusque dans leurs causes et dont les correctifs n'apparaissent pas aussi aisés.

L'un d'eux doit pourtant être signalé en première ligne, car ses causes sont encore fort nettes : le caractère peu démocratique du recrutement des magistrats. On ne saurait s'en étonner : nos institutions datent d'une époque où la démocratie était tenue en piètre estime : nous avons vu sur ce point la tendance très nette de Napoléon, exigeant des auditeurs la possession de trois mille francs de rente. Les choses n'ont guère changé depuis lors : les traitements sont restés, relativement, aussi faibles, au point de faire une situation pénible aux magistrats chefs de famille, et ne possédant pas une aisance respectable. Surtout la porte est radicalement fermée à tous les candidats sans fortune, par la nécessité de demeurer au début cinq ou six ans en moyenne, parfois davantage, dans une fonction non appointée. C'est là un état de choses aussi contraire que possible à nos idées démocratiques et au principe de l'égale admission de tous aux emplois publics. C'est un incontestable péril au point de vue de l'indépendance des juges, et aussi, beaucoup d'auteurs y ont insisté, « au point de vue social (1) ». On a souvent affirmé,

suffisantes. La magistrature, pour beaucoup de jeunes gens est un pis-aller, que l'on prend parce que l'on recule devant l'épreuve du barreau... Le niveau de la science est peu élevé. Le dédain de la science qui est malheureusement un des traits caractéristiques de notre état social, se retrouve peut-être, plus que partout ailleurs, au sein de la magistrature. Les procès sont jugés en fait, les questions de droit éludées autant que possible. Le droit se réduit presque uniquement à une compilation d'arrêts plus ou moins ingénieusement rapprochés et commentés. »

(1) Malepeyre, *op. cit.*, p. 183 : « La magistrature aura donc tous

avec regret, que ce recrutement exclusif introduit dans la magistrature les préjugés de la bourgeoisie, et lui rend moins faciles à comprendre et à sentir les souffrances des pauvres, les conditions de la vie des paysans et des ouvriers.

On reproche encore à la magistrature, surtout il est vrai dans les œuvres purement littéraires, mais il faut en tenir compte puisque cela dénote une certaine tendance de l'opinion publique, son tour d'esprit spécial : le pli professionnel. Fréquemment, au cours du dernier siècle, on a accusé les magistrats de former une secte trop fermée, trop peu encline à se laisser pénétrer par les idées nouvelles, par les évolutions de la pensée contemporaine. On leur a reproché aussi de s'être regardés toujours comme les soutiens du gouvernement, quel qu'il fût, et de voir d'un œil fort défavorable toute velléité d'opposition au pouvoir ; telle est la thèse que soutenait encore, d'une manière singulièrement excessive et outrancière, une pièce récente (1). Qu'il y ait, chez beaucoup de magistrats vieilliss dans la carrière, l'idée que leur profession consiste à défendre la société ou le pouvoir par tous les moyens, même par la condamnation et l'exécution de plusieurs innocents, c'est ce qu'on fera difficilement admettre ! Que cette thèse s'appuie sur une constatation exacte (poussée à l'extrême et presque rendue méconnaissable par les besoins de l'exagération dramatique) : à savoir la tendance rencontrée chez certains magistrats à avoir un tel souci du maintien de l'autorité qu'ils en ont oublié parfois le principe complémentaire : liberté ; — à se considérer avant tout comme les

les préjugés, toutes les habitudes des gens dont la jeunesse a été facile, et s'est écoulée dans un milieu riche, souvent oisif... Avec les préjugés de la bourgeoisie aisée, l'homme en paletot trouvera plus de faveur, en général, que l'homme en blouse, devant les tribunaux, et cela sans méchanceté, sans préméditation, uniquement parce qu'il en a été ainsi jusqu'à présent... » Le caractère antidémocratique du recrutement des magistrats a commencé à être dénoncé il y a fort longtemps. On trouve cette critique formulée déjà, à la Chambre des Pairs de la monarchie de Juillet, par le comte d'Argout,

(1) *La Maison des juges*, de M. Gaston Leroux.

serviteurs de l'ordre alors qu'ils ne le sont qu'indirectement, et que leur unique maître est la loi ; — c'est ce que prouvent trop d'exemples historiques. Et c'est d'ailleurs ce qu'explique bien une double raison : d'une part la remarque si juste formulée par M. G. Picot : « Conservateurs par tradition, les hommes voués à l'étude du droit sont, par une attraction de nature, partisans du pouvoir établi (1) » ; et d'autre part des institutions qui unissent étroitement l'un à l'autre, le pouvoir exécutif et le pouvoir judiciaire.

A notre époque, le grief peut-être le plus souvent invoqué contre les magistrats dans cet ordre d'idées, est cet aspect du *pli professionnel*, qui leur ferait, dit-on, voir trop facilement un coupable dans n'importe quel accusé, — qui de plus rendrait difficile à ces purs juristes l'examen des causes psychologiques, la considération de l'équité, l'indulgence et peut-être la déclaration de non-culpabilité, alors que les caractères matériels d'un fait semblent tomber sous le coup de la loi.

Ce sont là de graves problèmes que ne saurait aborder une modeste étude du genre de celle-ci.

Tout ce que l'on peut dire ici est qu'il ne semble y avoir, aux défauts signalés, que deux remèdes possibles. D'une part, des procédés de recrutement qui, en écartant résolument tout népotisme et tout favoritisme, abritent la magistrature contre le grief d'une composition exclusive, assurent le libre accès de la carrière judiciaire aux candidats sans distinction de classes ou de fortune, sans autre distinction que celle « des vertus et des talents » : En ne faisant entrer dans la magistrature que des éléments d'une valeur intellectuelle indis-

(1) *Op. cit.*, p. 144. — Odilon Barrot faisait déjà la même constatation (*op. cit.*, p. 83), tout en jugeant cette tendance avec plus de sévérité. « A la suite de tant de révolutions successives, il n'est nullement surprenant qu'il se soit formé une classe d'hommes qui se font une sorte de religion d'appuyer, en tout et partout, le pouvoir, et de ne jamais lui opposer une contradiction. Je ne calomnie pas notre magistrature, en disant que cette classe d'hommes se retrouve dans son sein, autant et plus nombreuse que dans aucune partie de la société. »

table, issus de tous les milieux et de toutes les classes sociales, puisque leur seul mérite les aurait désignés, on formerait des corps judiciaires qui ne sauraient avoir ni esprit de secte ni étroitesse de vues.

D'autre part, n'est-ce pas en exigeant des magistrats de sérieuses preuves de capacité, qu'on écartera d'eux cette autre accusation : de ne pas se tenir au courant des progrès actuels de la science, de se borner à la stricte étude du droit pur, alors que le droit ne suffit pas à éclaircir tous les problèmes qui se posent à la conscience du juge (1) ?

(1) C'est particulièrement à propos des matières pénales que de tels griefs ont été formulés. On a reproché aux juges « d'étudier l'affaire, mais de ne pas étudier le délinquant, ni le criminel », d'ignorer « les circonstances sociales au milieu desquelles évoluent les individus », d'être « mauvais sociologues, et mauvais psychologues » (V. sur ce point une séance de la *Société de sociologie de Paris*, consacré à l'étude du « type magistrat », *Revue internationale de sociologie*, février 1907) ; d'être, enfin, fort peu au courant des progrès de la science pénale (*Revue pénitentiaire*, 1905 : compte-rendu du *Congrès de droit pénal*) ; « Les magistrats, disait, par exemple, M. O. Tixier, manquent de conceptions générales sur les causes et le développement de la criminalité et les procédés à employer pour la combattre. » Des regrets de même nature furent exprimés par de nombreux professeurs de droit, notamment par M. Le Poittevin et M. Garçon. — A plusieurs reprises, la Société générale des prisons a déploré, par la voix de ses orateurs, le dédain trop souvent montré par les magistrats, pour tout ce qui n'est pas d'ordre purement juridique, pour les questions d'ordre social telles que : déchéance de la puissance paternelle, éducation pénitentiaire ou par placement familial, ivresse, aliénation mentale...

Pour améliorer, à ces points de vue, notre personnel judiciaire, l'on ne peut assurément compter que sur l'exigence de connaissances plus approfondies, notamment en science pénale et ses annexes (médecine légale, science pénitentiaire...). — Pour résoudre même le problème si délicat de la conciliation du droit et de l'équité, ce qu'il faut (en matière pénale, du moins), n'est-ce pas : d'une part, la connaissance, et le respect, de la loi, et d'autre part l'étude des mobiles, des causes d'atténuation, voire de suppression de la responsabilité ?

Si l'on examine les unes après les autres toutes les critiques qui ont été et sont encore faites à la magistrature, on s'aperçoit que toutes peuvent être considérées, à bien peu près, comme provenant d'une source unique : le régime arbitraire du recrutement et de l'avancement, l'absence complète des règles sur ces deux points (1). C'est cette cause qui a parfois rendu insuffisante la capacité des juges et presque toujours leur indépendance.

Le ministre de la justice, étant dans l'impossibilité de connaître lui-même les candidats (2), est obligé de s'en rapporter aux renseignements qu'il reçoit. Et peu à peu, le favoritisme s'est introduit, devait s'introduire dans la place ; fatale-

(1) Il convient cependant de réserver une part de responsabilité à l'organisation judiciaire, cause de l'inoccupation de certains magistrats, et à l'excessive médiocrité des traitements.

(2) Ch. Comte écrivait à ce sujet : « Y a-t-il possibilité qu'un homme, en France, quelle que soit sa position, connaisse assez bien tous les hommes du pays qui aspirent à remplir des fonctions judiciaires, ou qui consentiraient à les accepter, si on voulait les leur déférer ? » Il ajoutait : « L'homme le plus éclairé n'en connaît pas douze ! » — On ne peut se dispenser de citer sur ce même point une page remarquable du duc Victor de Broglie (citée par M. Picot, *op. cit.*, p. 323). « Le moyen de se flatter qu'un ministre de la justice, ayant à manier un personnel de deux à trois mille juges, dont il ne connaît pas la centième partie, et dont la cinquantième partie n'est pas connue du public en général ; ayant lui-même, comme ministre, des intérêts de parti, des amis, des adversaires ; libre d'ailleurs de faire voyager les juges, de les transporter d'un bout de la France à l'autre, à peu près comme le ministre de l'intérieur transporte tel ou tel de ses préfets sur les bords du Rhin, lorsqu'il a fait trop de sottises sur les bords de la Garonne pour y pouvoir demeurer plus longtemps ; maître en un mot d'en faire à sa tête et d'agir comme bon lui semble, sans contrôle de la part de qui que ce soit, s'astreigne jamais à choisir, dans chaque localité, pour chaque place vacante, l'homme de mérite, l'homme indépendant par position et par caractère, quelles que soient ses opinions, celui-là et non pas un autre, et s'abstienne soigneusement de céder aux demandes, aux sollicitations, aux importunités, de récompenser les services rendus à l'opinion qui l'a fait ministre, l'identité de conduite et de sentiments envers lui-même ? — Ce serait folie d'y songer » (*Vuës sur le gouvernement de la France*).

ment les personnalités les plus influentes, celles qui sont, selon l'expression usuelle « plus près du soleil », ont évincé les magistrats, les professeurs, les avocats, qui seuls pourraient utilement renseigner le garde des sceaux, mais que leurs devoirs professionnels retiennent au fond de leur province, et qui n'ont qu'un faible crédit.

Ainsi la lettre de recommandation devait passer au premier plan, et la capacité, le travail, l'intelligence, au second. Laboulaye a montré, il y a plus d'un demi-siècle, les méfaits de ce favoritisme. « Pendant les trois années passées à l'école, écrivait-il, on fait ce qu'il faut pour obtenir son diplôme de licencié, mais ce n'est pas là le plus important ; le point capital, c'est de faire agir un parent, un député, un protecteur quelconque, pour obtenir un brevet de substitut ; c'est de ce côté, et non du côté du Code civil que se tourne toute l'énergie de l'esprit, puisqu'en définitive ce n'est ni d'Aguesseau, ni Cujas qui font un substitut, mais bien un ministre, qui n'est ni Cujas, ni d'Aguesseau. » Il contait l'histoire de son passage à l'Ecole de droit, où il était en compagnie de deux camarades mieux favorisés du sort, et « nés substitués » ; lui, sans protecteurs, était sûr de ne l'être jamais. Qu'en résultait-il ? que les deux futurs substitués ne travaillaient pas, puisque cela leur était superflu ; et que lui-même passait son temps à « effaroucher les oiseaux du Luxembourg, en leur déclamant Shakespeare ou Dante », puisqu'à lui aussi travailler eût été inutile, et un peu parce que « au sortir du collège, pays d'égalité », cette injustice désillusionne et décourage.

Par là est vicié le recrutement des jeunes magistrats ; et l'avancement au cours de la carrière ne l'est pas moins. Le juge, au lieu d'attendre, sans impatience, l'avancement que ses mérites professionnels lui auront normalement mérité, est amené par suite de mauvaises habitudes antérieures à lui, et dont il n'est pas responsable, à se préoccuper, sans cesse, de cet avancement, que le travail le plus soutenu ne lui assurerait pas et qu'on obtient parfois, sans beaucoup de zèle, grâce

à d'utiles relations. Il sait que qui ne sollicite pas n'obtient rien. Et, alors, par l'énervement de l'attente, peu à peu la trop célèbre « fièvre de l'avancement », s'empare des magistrats, « provoquée surtout, écrit M. Malepeyre, par les injustices de toutes sortes, dont ils sont les victimes » (1). A quel point cet état de choses, qui transforme les magistrats en de perpétuels solliciteurs, amoindrit leur prestige, ébranle la confiance qu'il faudrait que tous les justiciables eussent en eux, les empêche même de se vouer tout entiers à l'accomplissement consciencieux de leur tâche, nous ne sommes pas qualifiés pour le dire, et mieux vaut, sur ce point encore, laisser la parole au sévère magistrat que nous citons tout à l'heure : « Cette maladie les lasse, achève de les rendre indifférents ou sceptiques, les détourne d'un travail actif et utile, et si elle ne les amène pas à des actes malhonnêtes dans l'exercice de leurs fonctions, elle a pour conséquence inévitable, cependant, un abaissement des caractères, qu'il faut au plus tôt conjurer. »

Le favoritisme n'est pas chose nouvelle. Nous avons vu, sous le second Empire, un garde des sceaux obligé d'arrêter, par une circulaire, le flot des magistrats, qui se précipitaient à la Chancellerie (2) pour y solliciter l'avancement.

A cette époque, c'était surtout en se créant des relations dans l'entourage du souverain, parmi les familiers des Tuileries ou des salons ministériels, que l'on cherchait à gagner sa nomination de substitut.

(1) Malepeyre, *op. cit.*, p. 186.

(2) Circulaire Delangle (1^{er} août 1859) : « Je ne sais rien de plus inconvenant, disait le garde des sceaux Delangle, que ces visites dans lesquelles le candidat, tout au but qu'il poursuit, s'exalte sans mesure et ne craint pas de rabaisser ses collègues, qu'il considère comme des rivaux... » Cette circulaire est loin d'être la seule ; le procureur général Bouchez (discours cité, 1881) en citait bien d'autres qui avaient eu pour but de protester contre l'abus des sollicitations ou des recommandations : de MM. de Peyronnet (24 nov. 1828), Martin du Nord (7 janvier 1845 et 3 mars 1843) ; Abbatucci (8 mars 1852) ; E. Ollivier (4 février 1870) ; Cazot (7 janvier 1880). — V. ces

Mais, il faut avoir le courage de le reconnaître, le régime représentatif n'est pas, en lui-même, un remède contre le favoritisme; il le force à changer de nature, mais il ne le fait pas disparaître. Si on voulait une preuve que des institutions positives, spéciales, sont indispensables pour supprimer la faveur, que la liberté politique n'y suffit pas (1), on la trouverait facilement, dans l'énergie des protestations, qui, aux époques de régime représentatif, se sont élevées, et généralement avec une vivacité croissante d'année en année, contre le népotisme qui vicie le recrutement des fonctions publiques.

Sous la monarchie de Juillet, nous avons vu que l'accusation la plus fréquemment reproduite par l'opposition contre le ministère Guizot, était celle de s'acquérir les bonnes grâces des électeurs par les faveurs, dont il comblait les amis du gouvernement et ceux des députés ministériels. Et cette campagne, menée contre le népotisme dans l'administration et la magistrature, ne cessa pas de grandir en acuité jusqu'à la fin de la monarchie.

Aujourd'hui, à soixante ans de distance, une campagne non moins vive se renouvelle contre le favoritisme. Elle affecte différentes formes : demandes de statuts pour les différentes catégories de fonctionnaires, formation de syndicats, ou d'associations de fonctionnaires. Toutes sont la manifestation (2)

circulaires dans le *Recueil officiel des instructions et circulaires du ministère de la justice*.

(1) Mais croire que le régime représentatif rend le favoritisme inévitable serait une aussi grande erreur que de croire qu'il le supprime. Dans la terre classique du parlementarisme, l'Angleterre, l'influence des recommandations parlementaires sur les nominations des fonctionnaires semble bien être inconnue. « Elles échappent entièrement, dit Todd, à l'influence des partis. » — (Il existe des circulaires adressées aux membres du Parlement, rappelant les règlements qui « déclarent que toute tentative pour obtenir une promotion, par une influence directe, politique ou autre, sera punie ». — Todd, *Gouvernement parlementaire en Angleterre*.)

(2) M. Steeg, dans un discours du 8 mai 1907, citait une phrase

d'une même tendance : la protestation des fonctionnaires contre des injustices qui favorisent les uns en sacrifiant les autres ; et la protestation des publicistes, des hommes politiques, d'un public de plus en plus nombreux, contre un état de choses, dont la prolongation serait à coup sûr, une grave cause d'affaiblissement pour l'administration tout entière.

Il serait injuste de croire qu'aucun effort n'ait été fait, depuis la fondation de la troisième République, pour réprimer les abus du favoritisme. Le plus remarquable est évidemment celui que tenta le ministère Gambetta. Gambetta avait maintes fois protesté contre la tendance funeste à confondre les pouvoirs ; maintes fois, il avait affirmé que la mission des membres du Parlement est de contrôler, non d'intervenir constamment et individuellement dans l'administration du pays. « Le suffrage universel ayant parlé, disait-il dans le discours de Belleville, à partir de ce moment, le gouvernement qu'il s'est donné, doit être libre, dans la sphère de ses pouvoirs, libre de toutes les sollicitations, de toutes les coalitions, de toutes les tentatives que l'on fait pour entreprendre sur ses prérogatives ; nous sommes dans une démocratie, et non dans un régime de faveur ; nous avons une démocratie élective, et non le gouvernement d'une maison privilégiée, qui voit pululer les créatures autour d'elle. »

La déclaration du Grand ministère affirma de nouveau ces principes, et quelques jours à peine après sa formation, le ministre de l'intérieur, Waldeck-Rousseau, envoyait aux préfets une circulaire (1) où il annonçait formellement l'intention

tirée d'un article de M. R. Viviani : « C'est le favoritisme abominable dont sont victimes tous les fonctionnaires non protégés par les dieux influents du parlementarisme, qui a déterminé l'élan vers le syndicat chez certains fonctionnaires, qui sans cela peut-être n'y auraient pas songé. » — Cf. les opinions identiques exprimées par les partisans des syndicats de fonctionnaires (M. Cahen et M. Berthod, dans la *Revue politique et parlementaire*, 1906 ; M. Paul-Boncour dans la *Revue socialiste*, 1906, p. 17).

(1) Circulaire du 24 novembre 1881. Nous ne résistons pas au désir de reproduire les termes de cette circulaire, qui faisait autant

de retourner sans réponse les requêtes et les demandes d'avancement, qui lui seraient adressées directement, ou par tout autre intermédiaire que celui des préfets.

Mais on sait que le grand ministère vécut deux mois. Et nul ne nie que la circulaire Waldeck-Rousseau, et le passage de la déclaration ministérielle relatif à l'indépendance de l'administration, l'émotion créée par ces deux documents dans les milieux parlementaires, aient beaucoup contribué à abrégé ses jours.

Depuis, le mal n'a fait que croître (1) ; car les abus qu'on n'arrête pas en route par de solides barrières, ne se contentent pas de se perpétuer, ils progressent incessamment ; et cette progression, si l'on s'en rapporte à un récent discours de M. J. Reinach, serait plutôt géométrique qu'arithmétique (2). Depuis nombre d'années, des habitudes se sont intro-

d'honneur aux qualités gouvernementales qu'au courage des hommes dont elle émanait. « Il ne peut pas être admis que les sollicitations, les demandes d'emploi ou d'avancement, continuent d'arriver au ministre, en passant par-dessus la tête de ses fonctionnaires. J'ai résolu de retourner sans réponse les requêtes de cette nature qui me seraient directement adressées... L'heure est venue où les républicains au Parlement devront assurer leur crédit, non pas en apostillant des demandes et des requêtes, mais en se consacrant à l'étude des problèmes si complexes encore à résoudre, et en leur donnant une solution conforme aux vues de la démocratie. » On éprouve une véritable humiliation à penser que c'est pour avoir prononcé de telles paroles que le seul ministère où ait figuré Gambetta, s'est vu renverser au bout de deux mois et demi.

(1) A plusieurs reprises, des propositions de loi ont tenté d'établir un statut général pour les fonctionnaires, — toujours sans succès. (A noter surtout la proposition Barthe, qui instituait le double principe du concours et du tableau d'avancement ; 1885, Sénat, *J. off.*, ann. 238, p. 323.)

(2) « Dans quelles proportions, Messieurs, disait l'honorable député, ce mal s'est-il développé depuis quelques années ? Regardez seulement le papier à lettres qui nous est fourni par la questure de la Chambre et par celle du Sénat. Je me souviens du temps — il y a seize ans — où j'ai eu l'honneur d'être député pour la première fois ; nous écrivions déjà beaucoup, et les ministères nous envoyaient

duites, qui rappellent le *patronage system*, jadis pratiqué en Angleterre et aujourd'hui encore en Amérique (1) : la proportion est faible, des magistrats qui sont nommés ou promus sans avoir été réclamés par la représentation (sénateurs ou députés) du département (2).

Que la généreuse tentative de Gambetta ait échoué, que le mal se soit accru depuis lors, on ne peut s'en étonner. Cet échec et ces progrès étaient probablement inévitables. Chacun des membres du Parlement a toute une armée d'électeurs à contenter, d'électeurs qui ne sont que trop portés à prendre les représentants de la nation pour les serviteurs de leurs intérêts individuels. Les gouvernements mêmes, qui se sont succédé, ont généralement contribué aux progrès du favoritisme, en y voyant, bien à tort sans doute, un moyen de s'as-

déjà beaucoup de réponses, mais ces réponses étaient généralement manuscrites. Depuis, le nombre des demandes s'est tellement accru que tous les ministères ont fait imprimer, pour chaque ordre de demande, qu'il s'agisse de facteurs ou de percepteurs, de sous-préfets ou de magistrats, des formules toutes faites où il n'y a que le nom du candidat à écrire à la main... Et voici que les demandes sont devenues tellement nombreuses que députés et sénateurs, même escortés de plusieurs secrétaires, ne peuvent plus suffire à la besogne. Et alors on fait imprimer, pour nous aussi, des formulaires où nous n'avons qu'à inscrire un nom... » (2^e séance du 13 décembre 1906). Et dans un autre passage du même discours : « Si ceux d'entre vous, Messieurs, qui se souviennent de ce qu'était en 1881 la fonction de député, si ceux-là la comparent à ce qu'elle est devenue aujourd'hui, ils doivent trouver que Gambetta était bien sévère, tant par l'abus des requêtes, des sollicitations, ... notre mandat n'a pas cessé de se déformer davantage d'année en année, s'éloignant tous les jours davantage de ce qu'il devrait être... A quoi passons-nous une grande partie de notre temps ? D'un bout de l'année à l'autre, nous sommes sollicités et nous sollicitons. Nous écrivons ou nous signons vingt, trente, quarante, cinquante lettres par jour, selon qu'on nous attribue plus ou moins d'influence. »

(1) Voy. J. Bryce, *American Commonwealth*, t. I, p. 62.

(2) Une personne particulièrement digne de foi nous rapportait ce qui lui fut dit par un garde des sceaux, concernant un magistrat dont ils examinaient ensemble les notes : « Le dossier ne pèse pas assez lourd... »

surcr contre l'instabilité ministérielle. Un mot profondément juste a été prononcé récemment à la Chambre des députés : « En matière de recommandations, comme en matière de désarmement, disait M. Steeg, il faudrait que tout le monde désarmât à la fois. » C'est pourquoi, de même que dans l'Europe armée jusqu'aux dents, personne ne désarme.

La connaissance très nette qu'on a aujourd'hui du mal peut pourtant faire naître le remède. On ne saurait nier le caractère sérieux du mouvement qui se produit à l'heure actuelle contre les abus du favoritisme, et l'on ne peut qu'applaudir à l'éloquence sincère et courageuse des hommes qui, depuis quelques mois, ont affirmé devant le Parlement la nécessité de mettre fin à un système aussi préjudiciable (comme Laboulaye le disait déjà en 1840) « à la sincérité du régime parlementaire », qu'aux intérêts de l'administration et de la justice.

Nous avons déjà cité deux de ces discours : ceux de MM. Joseph Reinach et Steeg. Leur opinion n'est pas isolée : il serait facile au contraire de prouver, par de multiples exemples, qu'elle a des partisans sur tous les bancs de la Chambre. « Au ministre de l'intérieur de déplorer plus que tout autre, disait il y a un an M. Clémenceau (1), un état d'esprit qui lui fait perdre le meilleur de son temps, alors que ses chefs de service attendent vainement les prétendus loisirs qui leur permettraient enfin de travailler. »

Et la plainte du ministre se retrouve sous la plume des députés. « Le député qui veut satisfaire le corps électoral, écrit M. M. Ajam, n'a pas le temps de s'occuper des intérêts généraux ; il n'est plus que le chargé d'affaires des intérêts particuliers. Toutes ses matinées sont prises par d'interminables attentes dans les antichambres ministérielles ; et son après-midi est occupée par la correspondance personnelle, par celle qu'il ne peut même pas confier à un secrétaire (2) ! » La même

(1) Discours prononcé à Draguignan, 14 octobre 1906.

(2) Article de la *Revue politique et parlementaire*, décembre 1906.
— Cf. un article de M. le député J. Legrand (journal la *République*

impression d'amertume et de regret pour tant d'activité perdue se retrouve constamment sur les lèvres des membres les plus distingués du Parlement, et le jour n'est peut-être pas aussi loin qu'on le croit, où, suivant la prévision de M. Cruppi, députés aussi bien que fonctionnaires et magistrats, témoigneront leur reconnaissance au gouvernement assez habile pour les délivrer d'une servitude qui pèse aussi lourdement sur les uns que sur les autres.

Du moins, tout le monde est aujourd'hui bien convaincu (et ceci déjà est un premier résultat) que pour combattre avec chance de succès ce qu'un professeur de droit appelait récemment *le mal suprême dont souffre notre démocratie* (1), la bonne volonté des hommes ne suffit pas, et qu'il faut des institutions positives. C'est à cette conviction que sont dus, notamment, les efforts faits par les chefs de plusieurs départements ministériels en vue de régler la situation de leurs subordonnés, de garantir leur recrutement et leur avancement contre le favoritisme. Nous n'avons pas ici à apprécier la valeur de ces statuts, ou plutôt un seul d'entre eux nous regarde : le décret sur la magistrature du 18 août 1906, qui, bien qu'il ne soit qu'une solution provisoire de la question, apporte, pour le présent, des améliorations appréciables.

On sait assez, en effet, que l'institution de garanties était ici plus nécessaire que partout ailleurs, que l'influence des recommandations était plus regrettable dans la magistrature, que dans aucune autre catégorie de fonctionnaires publics. C'est

française, du 18 octobre 1906) qui s'exprime en termes presque identiques. « Dans les couloirs, a dit M. Reinach, où, selon une bien jolie formule de mon honorable ami M. Jaurès, la conscience parlementaire se réveille dans l'élasticité des conversations, il n'y a pas de jour où ce que je dis, en ce moment, à la tribune, ne soit répété à satiété. Combien de fois n'avons-nous pas échangé des réflexions plutôt amères sur l'abus croissant des sollicitations ? » — Voy. aussi des articles de MM. Ferdinand Buisson, Ranc, Chaigne..., dans la *Revue bleue*, l'*Aurore*, le *Rappel*.

(1) M. Saleilles (séance de la *Société générale des prisons* du 19 décembre 1906).

elle qui a achevé de tuer les présentations hiérarchiques des chefs des cours : M. Picot montrait naguère que la lutte n'était pas égale entre ces deux influences : celle des premiers présidents et procureurs généraux, qui pouvaient seulement correspondre avec la Chancellerie, celle des sénateurs ou députés, qui ont toute liberté de porter leurs propositions au cabinet du garde des sceaux, chez le chef du personnel, dans les couloirs de la Chambre et du Sénat... Le malheur est qu'un député a autre chose à faire que des enquêtes minutieuses susceptibles de le renseigner sur la valeur professionnelle de tel magistrat qui, par son intermédiaire, sollicite de l'avancement.

De plus, ce rôle prépondérant des recommandations parlementaires supprimait l'indépendance du juge, puisque, selon le mot de La Bruyère (1), « L'ambitieux a autant de maîtres qu'il y a de gens utiles à sa fortune ».

Aussi sur la nécessité d'une réforme en ce qui concerne la magistrature, l'unanimité était-elle devenue absolue. Pas une discussion de budget ne s'est écoulée depuis des années, sans qu'on vît plusieurs membres du Parlement apporter à la tribune leurs préoccupations concernant la situation des magistrats, et se plaindre du retard mis par le gouvernement à l'accomplissement d'une réforme, qui, on s'accordait à le reconnaître, devenait chaque année plus indispensable.

« Est-il vrai, écrivait dans le rapport du budget de la justice de 1901 l'un des hommes les plus qualifiés pour parler de nos institutions judiciaires, M. Cruppi, est-il vrai que malgré l'inamovibilité, — cette vaine garantie qui protège le juge contre tous excepté contre lui-même — l'avancement soit souvent réservé aux influences politiques, et que l'autorité des chefs de cours soit ainsi gravement diminuée ? que l'admission dans la magistrature ne soit entourée que de garanties insuffisantes ? Est-il vrai qu'aux emplois de judicature si honora-

(1) Cité par M. l'avocat général Melcot (Discours de rentrée à la Cour de cassation).

bles, mais trop nombreux et trop souvent accordés à la faveur, correspondent des traitements infimes ? » Le même orateur avait déjà dit deux ans auparavant : « Avez-vous remarqué, Messieurs, que les réformes sur lesquelles il semble que tous les esprits et tous les partis sont d'accord, sont précisément celles qui chez nous n'aboutissent jamais » (1) ?

M. Pourquery de Boisserin, rapporteur du budget de la justice en 1899 et en 1900, M. Clémentel, rapporteur en 1903, M. Cruppi, rapporteur de nouveau pendant plusieurs années (2), n'ont pas cessé de faire entendre les mêmes remontrances. Et de même, à leur suite, un grand nombre de députés, au premier rang desquels il faut citer MM. Et. Flandin, Bompard, Vidal de Saint-Urbain (3), Louis Martin (4)... A noter ce passage d'un discours prononcé par M. Bompard, il y a sept ans (10 décembre 1900) : « Quant à moi, je ne puis songer sans un serrement de cœur, à ces jeunes magistrats entrés pleins de zèle dans la carrière, qui sont envoyés dans des villes de peu d'importance où ils restent pendant de longues années, dans une demi-oisiveté, je puis dire réduits à la mendicité de la protection, de l'apostille, du favoritisme ; et feuilletant avec angoisse ces deux textes par lesquels s'ouvrent certains annuaires de la magistrature : les tables de mortalité, et la liste des sénateurs et députés. J'avoue que je

(1) Discours du 2 mars 1899.

(2) Voy. notamment le rapport du budget de 1904 (sess. ord. 1903, ann. 1192, p. 1225).

(3) Discours du 11 décembre 1900. — V. la même année, d'autres discours de MM. Gay, Fachard... Voy. aussi les exposés des motifs des propositions Flandin, Perreau, Gauthier (de Clagny), Brunet (sess. extr. 1904, ann. 2487) ; des discours de MM. G. Baron et L. Martin (7 et 10 décembre 1904).

(4) Notamment un intéressant discours du 9 novembre 1905 (*J. off.*, p. 3438), dont nous ne reproduirons que les quelques lignes suivantes : « Quant à moi, je considère que le magistrat s'abaisse en venant, dans notre antichambre, nous solliciter pour son avancement, et que nous nous ravalons lorsque nous acceptons d'être son intermédiaire auprès du garde des sceaux. »

souhaite ardemment pour mon pays des garanties un peu plus hautes pour le recrutement et l'avancement de nos magistrats. »

Et récemment encore M. J. Reinach, dans son remarquable discours prononcé au cours de la discussion générale du budget de 1907, s'exprimait ainsi sur le compte de la magistrature : « N'est-il pas humiliant et douloureux que, dans un pays démocratique, dans un régime d'égalité et de justice, les magistrats soient parmi les plus zélés, les plus ardents à solliciter ? Lequel d'entre nous n'a pas reçu, signées de magistrats, des lettres pareilles à celle que j'ai reçue ce matin même, et où je lisais ces mots : « Si on ne sollicite pas sans cesse, on ne peut avancer » ? Mais quelle idée ne finit-on pas par se faire dans le pays, parmi le peuple des justiciables, d'une magistrature où l'avancement peut être accordé à la faveur et à l'apostille ? » Et l'orateur concluait ainsi... « Si nous ne coupons pas court aux abus, et aux maux qui sévissent aujourd'hui, je le dis franchement, je préférerais, pour la bonne justice dans le pays, des magistrats élus par le suffrage universel, à des magistrats nommés à l'avancement, sur la recommandation des sénateurs et des députés (1). » M. Steeg, dans son discours récent (2), dont nous avons parlé, se plaignait de l'abus du recrutement de la Cour de cassation parmi les directeurs de la Chancellerie.

Lors des discussions relatives à la mise en exécution du décret d'août 1906, les hommes même les moins favorables au décret n'hésitaient pas à reconnaître la nécessité de lutter énergiquement contre le favoritisme. « Je le reconnais, l'avancement dans la magistrature appelait une réglementation

(1) Séance du 13 décembre 1906, *J. off.*, p. 3209 et 3210.

(2) Séance du 8 mai 1907. « Voulez-vous parcourir la liste des dernières nominations de conseillers à la Cour de cassation ? Vous verrez que sur sept nominations, cinq ont été accordées à d'anciens directeurs de cabinets ministériels. » La même critique est fréquemment revenue dans les débats parlementaires récents. — V. not. le discours de M. Gabriel Baron, séance du 18 janvier 1907.

sévère, disait l'auteur de l'interpellation, M. Gabriel Baron ; laissé à l'arbitraire absolu, c'était le favoritisme, et c'était l'injustice ; l'un contribuant à un état d'esprit dangereux, l'autre provoquant des découragements regrettables. Oui, l'abus des recommandations politiques avait porté aux plus hautes charges nombre de magistrats, chez qui la valeur n'avait pas attendu le nombre des années ; oui, le caractère professionnel des magistrats s'affaissait, et quelques-unes des vertus nécessaires à la plus redoutable des fonctions connaissaient trop souvent des éclipses » (1). M. le président Magnaud s'écriait, de son côté : « L'avancement ! il faut le supprimer, si vous voulez rendre un peu de dignité à la magistrature, qui, à chaque instant, encombre les couloirs de la Chancellerie, pour se défendre contre les parasites du népotisme et du favoritisme, embusqués dans les antichambres ministérielles. »

Hors du Parlement, la même unanimité d'opinion se retrouve. Nous avons eu l'occasion de citer déjà, à maintes reprises, les cris d'alarme poussés par des magistrats, des jurisconsultes. Deux fois, en ces dernières années, la Société générale des Prisons a mis à son ordre du jour la question du recrutement des magistrats (2). Pas une voix discordante ne s'est élevée pour nier l'urgence d'une réforme. « Les solliciteurs, disait l'éloquent rapporteur de la Société, M. Georges Picot, assiègent les sénateurs et les députés ; ils accourent du

(1) L'honorable député, qui reprochait à la Chancellerie de ne pas aimer les parlementaires, rapportait en ces termes l'accueil que lui avait récemment fait un des directeurs. « Vous venez aussi, me dit-il aimablement, me recommander quelque magistrat... Ah, Monsieur le député, c'est décourageant... Nous ne pouvons plus rien faire. Dès que nous voulons faire un mouvement de justice et de hiérarchie, nous sommes sûrs de voir surgir un homme politique, qui s'y oppose et le fait avorter, s'il n'est pas conforme à ses désirs. Heureusement, le fameux décret est là, qui bientôt... » (Discours du 18 janvier 1907).

(2) V. la *Revue pénitentiaire*, de novembre 1904, juillet 1906, janvier 1907.

fond de leur province pour les relancer, et donnent le spectacle de ce qu'on a appelé le vagabondage et la mendicité judiciaires... Ces sollicitations ont pris des proportions tout à fait effrayantes ». MM. Garçon (1), Larnaude, Saleilles, abondèrent dans le même sens. M. Berthélemy, après s'être prononcé en faveur de l'organisation de garanties telles que le concours et le **tableau** d'avancement, ajoutait : « Cela me paraît s'imposer avec une **telle** évidence que j'en suis à me demander pourquoi ces conditions ne **sont** pas établies depuis longtemps. Cela ne tient-il pas à ce qu'on **craint** l'indépendance de ces fonctionnaires, et que par une aberration **lamentable**, on préfère plus de force pour les gouvernants, à plus de justice pour les gouvernés ? »

Il y a quelques mois (2), un journal judiciaire, la *Gazette du Palais*, ouvrit une enquête parmi les magistrats, sur la réforme de la magistrature ; elle publia ainsi un très grand nombre de lettres, de tons et d'idées fort différents, mais qui s'accordent au moins sur un point : la nécessité de mettre fin au favoritisme ; très souvent même ces lettres donnent l'impression pénible de l'amertume et du découragement causés chez certains magistrats, par les injustices dont ils sont ou se croient victimes.

Ainsi l'opinion est absolument unanime aujourd'hui pour considérer comme très critiquables, et tout à fait insuffisantes, les institutions relatives à la carrière judiciaire.

Il n'était pas inutile de le montrer, car c'est bien à ce vice des institutions que doit remonter la responsabilité de quelques jugements sévères, qu'on a récemment portés sur la magistrature française. « La magistrature actuelle, écrivait, il y a sept ans, M. Malepeyre, n'est pas inférieure à celle qui l'a précédée depuis la Révolution ; si sa valeur professionnelle ne s'est pas accrue, elle est, à n'en pas douter, plus

(1) M. Garçon montrait en particulier la responsabilité de tous les partis politiques, et de tous les gouvernements successifs, dans le retard mis à l'accomplissement de la réforme judiciaire.

(2) Mars et avril 1906.

impartiale et plus indépendante ; ... d'une manière générale, elle a profité du progrès évident des idées de justice. Mais elle reste encore inférieure à sa tâche... Et comment aurait-elle résisté à l'abus du favoritisme ?... Quel spectacle de voir qu'un simple diplôme de licencié en droit, un stage illusoire comme avocat, des conditions de tenue extérieure, soient des garanties estimées suffisantes pour confier à quelques-uns les redoutables fonctions judiciaires ! Quel spectacle de voir des ministres, et il en fut trop souvent ainsi, sans souci des intérêts de la justice, guidés dans leur choix par des sympathies personnelles, par des nécessités politiques, faisant franchir en un temps très court, aux uns, et sans que leur mérite les ait distingués, la carrière que d'autres mettront vingt ans à parcourir !... Un ministre s'est permis de dire : « Il existe deux sortes de magistrats : ceux qui travaillent, et ceux qui avancent. » Rarement parole fut plus vraie ; l'administration de la justice décline chaque jour ; elle marche encore, grâce à quelques-uns qui travaillent ; plusieurs compagnies judiciaires, quelques magistrats donnent parfois de nobles exemples, mais le nombre s'en restreint de plus en plus. Tous les hommes de quelque énergie se soucient peu d'une carrière où leur valeur et leur travail ne leur serviront de rien ; et le rouage s'use vite, si vite même qu'il refuse parfois de fonctionner, que le mal augmente rapidement, et que les chefs des compagnies judiciaires, malgré leur vigilance, n'arrivent pas à le conjurer. Cette situation est indigne de la démocratie française (1). »

« Le mérite et l'honneur, a écrit M. Pierre Baudin (2), ne comptent plus pour avancer. Ne demandez pas à un magistrat quelles sont ses notes... quelles preuves il a données de sa capacité, ou de son intelligence. Plus rien ne compte que le patronage de l'homme même, ou du chef de parti... Au bout de peu d'années d'un tel régime, la République ne sera plus servie que par des intrigants, ou des nullités. L'insuffi-

(1) Malepeyre, *op. cit.*, p. 4 et 5.

(2) Dans le *Journal* du 9 juin 1905.

sance des hommes, le favoritisme éhonté si favorable aux médiocrités et aux hypocrisies, n'ont été ni plus certains, ni plus scandaleux, sous la royauté et sous l'empire que maintenant. »

Nous avons tenu à citer ces deux opinions, quelques réserves qu'on puisse trouver à faire sur leur rigueur (1).

Plus modéré dans ses appréciations, plus juste peut-être, s'est montré Trarieux, dans une séance du Sénat d'il y a une dizaine d'années, où l'on entendit successivement l'opinion de trois gardes des sceaux : actuel, présent, et futur (2). M. Monis, dans un discours relatif à l'instruction criminelle, avait été, lui aussi, fort sévère. « Est-ce que la décadence des mœurs judiciaires ne s'est pas accusée depuis une quinzaine d'années ? Est-ce que le recrutement de la magistrature n'est pas une de nos premières préoccupations ? Est-ce que l'œuvre républicaine a été accomplie ? Nous avons pu, Messieurs, mutiler la magistrature, nous n'avons pas encore pu la réformer. La décadence de ses mœurs est un fait devant lequel tout homme qui en a l'expérience sera obligé de s'incliner. L'état de choses judiciaires n'est pas ce qu'il était il y a vingt ans, il va chaque jour s'aggravant. » Trarieux, dans sa réponse, protesta contre les critiques, excessives suivant lui, dont la magistrature venait d'être l'objet. « Les magistrats, dit-il, sont faillibles sans doute ; mais savez-vous où est le plus grand danger pour eux ? Il est en dehors d'eux-mêmes. C'est que peut-être leur indépendance n'est pas suffisamment assurée par l'inamovibilité dont ils sont couverts ; c'est que

(1) Il n'est que juste de reconnaître qu'elles ne sont nullement partagées par tous. « La magistrature française, dit par exemple M. René Worms, est d'ordinaire *instruite, désintéressée, impartiale*. Tout au plus, peut-on dire qu'il est fâcheux pour son indépendance, que ses membres aient à attendre leur avancement du pouvoir exécutif, ou de l'intervention des parlementaires » (*Revue internationale de sociologie*, février 1907).

(2) Discussion de la loi sur l'instruction criminelle (Sénat, 25 mai 1897).

dans leur recrutement les sollicitations qui encombrant l'anti-chambre du ministre jouent un trop grand rôle. — M. le garde des sceaux (M. Darlan) : C'est là la plaie de la magistrature. — M. Trarieux : J'ai cherché pour ma part à y remédier un jour. J'avais fait une circulaire où j'annonçais l'intention de réglementer l'avancement de la magistrature ; cette circulaire est restée lettre morte... Le remède, dans tous les cas, est là ; il n'est pas ailleurs. Cependant les magistrats sont-ils les vrais coupables du mal que je dénonce ? J'ai à peine le courage de les accuser, tant il est évident que ceux-là sont oubliés qui s'oublient, et mes rigueurs, je les réserve plutôt pour le Parlement, pour nous tous, Messieurs, car je m'y comprendrais moi-même, pour tous ceux qui participent à des démarches où ils vont en aveugles, et qui peuvent laisser croire que ce ne sont pas les plus méritants, mais les plus recommandés qui reçoivent de la confiance de la Chancellerie les fonctions dont ils sont chargés (*Vive approbation*). Voilà où est le véritable mal, voilà où devrait être portée la réforme ! »

Telle est bien, croyons-nous, la conclusion qui doit être donnée à la trop longue partie critique de ce travail, et nous aurons garde d'en chercher une autre.

Car ce qu'il est essentiel de répéter, c'est que toutes les critiques formulées ne s'adressent pas au personnel judiciaire : ce sont les institutions qu'elles visent. Nous avons eu l'occasion de montrer, à la suite de beaucoup d'auteurs, combien est excusable chez le magistrat le désir d'avancement, combien il est expliqué par la faiblesse déplorable des traitements de début, par la nature de la carrière, dont on a fait une institution aussi hiérarchisée que l'armée (1) ; par le caractère national lui-même, que des Français auraient mauvaise grâce à reprocher à d'autres Français, et qui rend les uns comme

(1) Voy. en particulier, sur ce point, le rapport de M. Cruppi sur le budget du ministère de la justice, de 1904. — M. Albert Desjardins, dès 1880, plaidait la même cause, et montrait déjà tous les motifs qui poussent les magistrats, à rechercher l'avancement (Article cité).

les autres, magistrats, fonctionnaires ou commerçants, amoureux d'honneurs et de promotions. Ainsi du reste : si quelques magistrats sont trop peu occupés, s'ils contractent des habitudes d'oisiveté, à qui la faute, sinon à une organisation qui maintient des tribunaux sans procès ? Si tant d'écrivains ou d'orateurs ont eu l'occasion de blâmer les démarches profondément regrettables auxquelles il est d'usage que les magistrats s'abaissent aujourd'hui, qui en est responsable, sinon un système qui leur permet d'espérer de ce genre d'activité une meilleure récompense, que du consciencieux et discret accomplissement de leur tâche professionnelle ?

M. Cruppi l'a dit un jour (1) : « S'il faut en tout cela s'étonner de quelque chose, c'est de l'admirable constance avec laquelle les hommes ont défendu l'institution en se montrant supérieurs à elle. » Il avait déjà dit quelques années auparavant (2) : « En présence d'une telle situation, il serait puéril de s'étonner que la magistrature française mérite quelques critiques. Il faudrait, au contraire, admirer qu'il se trouve encore en France une magistrature éclairée, laborieuse, sincèrement républicaine, et dont l'intacte probité n'a jamais pu être soupçonnée »

Il est superflu de dire que cette opinion n'a pas de contradicteurs. « On cite souvent, a écrit J. Favre (3), le désintéressement de la magistrature française ; on n'en fera jamais assez l'éloge. Si on peut souffrir des vices de son recrutement,

(1) Rapport du budget de la justice en 1904. Il est remarquable que la même opinion ait été exprimée déjà au début du dernier siècle, par Charles Comte, dans la critique si acérée qu'il fit de l'organisation de la magistrature : « Un philosophe d'un sens profond a dit que la France valait mieux que son gouvernement ; cela était vrai il y a vingt-cinq ans comme ce l'est aujourd'hui. Il résulte de là une conséquence qui doit frapper les esprits les moins attentifs : c'est qu'en général nos mœurs valent beaucoup mieux que nos institutions » (*op. cit.*, p. 30).

(2) Dans le rapport du budget de la justice de 1901.

(3) *Réforme judiciaire*, p. 43.

nul ne saurait lui refuser le tribut d'hommages que doivent lui valoir son intégrité, ses habitudes austères et par-dessus tout, le courage héroïque avec lequel un grand nombre de ses membres supporte la pauvreté. » M. Malepeyre affirme « que notre personnel judiciaire ne fut à aucune époque aussi honnête qu'aujourd'hui ». Et ce même hommage à l'intégrité de la magistrature française, nous l'avons rencontré déjà chez un écrivain anglais : J. Bodley ; on le rencontre de même chez M. Jousserandot (1), chez M. Georges Picot, chez notre très éloquent dramaturge peu porté à l'indulgence, Brieux (2).

Faire grief à la magistrature du tort des institutions dont elle souffre elle-même plus que personne (3), serait évidemment une trop flagrante injustice. La situation pénible faite à nos magistrats a même un dernier inconvénient, qui est peut-

(1) « C'est un fait digne de remarque que, malgré la parcimonie du budget, le mode de recrutement, l'immovibilité et la hiérarchie, notre magistrature soit en Europe une des plus respectables et des plus justement respectées... Aussi les critiques auxquelles on est nécessairement conduit ne s'adressent pas à nos magistrats » (Jousserandot, *op.cit.*, p. 3).

(2) Il faut citer toute entière la tirade, qui, si elle est sévère, — l'auteur dramatique est un peu obligé de l'être, — pose avec une grande netteté les termes du problème : « ...Elle n'est pas vénale, voilà la vérité. Parmi nos quatre mille magistrats, on n'en trouverait peut-être pas un, — vous entendez, pas un ! — même parmi les plus humbles et les plus pauvres, — surtout parmi les plus humbles et les plus pauvres, — qui acceptât de l'argent pour modifier son jugement. Ça, c'est la gloire et le monopole de la magistrature de notre pays. Saluons. Mais un grand nombre d'entre eux sont prêts à des complaisances et à des capitulations, s'il s'agit d'être agréable soit à l'électeur influent, soit au député, soit au ministre qui distribue des places et des faveurs. Le suffrage universel est le dieu et le tyran des magistrats » (*La Robe rouge*, acte I, scène VI).

(3) « Les premiers à souffrir d'un tel état de choses sont précisément les hommes distingués qui sont entrés dans la magistrature. Réduits à végéter, ou à se livrer à l'intrigue, ils souffrent à la fois des vices de l'institution et de l'impopularité que ces vices font rejaillir sur tout le personnel judiciaire » (Rapport Cruppi sur le budget de 1901).

être le plus grave de tous. Elle détourne de la carrière judiciaire bien des vocations, bien des candidats qui eussent fait des juges excellents, et pourrait amener ainsi une grave crise dans le recrutement du personnel judiciaire.

« De plus en plus, écrivait en 1903 M. Cruppi, on voit la carrière judiciaire abandonnée par l'élite. Les parquets ne trouvent plus d'attachés; les sujets les plus distingués des Facultés de droit et du stage s'orientent vers des horizons moins décevants (1). » Et de nouveau, il y a deux ans, l'éminent député poussait le même cri d'alarme : « Les premiers présidents et procureurs généraux se plaignent dans tous les ressorts de ne plus découvrir de candidats aux fonctions de juges suppléants : les parquets sont dépourvus d'attachés (2). »

M. Jean Appleton, dans la lettre (3) où il y a quelques mois il plaidait la cause du décret de 1906, insistait sur ce très grand inconvénient du régime antérieur au décret. « Il est peu tentant, disait-il, pour les jeunes gens qui ont à la fois du talent et du caractère, d'entrer dans une carrière où le talent n'est pas une garantie d'avancement, où le caractère est trop

(1) Rapport sur le budget de 1904.

(2) Rapport sur le budget de 1906. La discussion du budget de la justice fournit au rapporteur — et au président de la commission des réformes judiciaires — l'occasion d'insister encore sur ce point (séance du 13 novembre 1903) : « La magistrature traverse une véritable crise, une crise grave. Cette fonction, la plus haute de toutes, est délaissée. Les chefs de cour ne trouvent plus de candidats. — M. le lieutenant-colonel Rousset : C'est, je crois, excessif. — M. Cruppi, rapporteur : C'est au contraire, rigoureusement vrai. Il y a des candidats à l'avancement, mais il n'y a guère de bons candidats pour l'entrée, le début dans la carrière. Et je montrerai que les aspirants aux postes de juges suppléants font défaut. » Cette diminution du nombre des candidats se traduit en effet dans le nombre même des juges suppléants, qui n'a pas cessé de décroître depuis quelques années. Il y en avait encore 657 en 1900, et seulement 472 en 1907 (sur 798 postes existants).

(3) Cette lettre a été en partie publiée dans le *Temps* du 25 février 1907.

souvent une gêne. Il m'est arrivé bien souvent, consulté par les meilleurs élèves de notre Faculté de droit sur le choix d'une carrière, d'hésiter à leur conseiller d'entrer dans la magistrature, considérant que leur travail et leurs aptitudes n'étaient pas assurés d'y trouver leur récompense (1). »

(1) N'est-ce pas ce que disent, en propres termes, presque tous les magistrats ?

DEUXIÈME PARTIE

MODE DE NOMINATION DES MAGISTRATS

CHAPITRE PREMIER

ÉLECTION.

Lorsqu'on a commencé, vers 1840, à se préoccuper des défauts de la loi de 1810, et à juger indispensable une réforme, on a pensé d'abord à des conditions telles que le concours, ou à certains systèmes de présentations. Et c'est seulement après 1875, que l'on songea au rétablissement de l'élection.

Doit-on préférer l'élection des juges par le peuple, ou leur nomination par le pouvoir exécutif ? Telle est la première question qu'il faudrait se poser lorsqu'on recherche le meilleur mode de recrutement pour une magistrature.

Nous avons dit en commençant que nous laisserions pourtant cette question de côté.

Il est remarquable que la cause de l'élection des juges, en dépit même des progrès des partis politiques avancés parmi lesquels se recrutaient jadis la plupart de ses partisans, ne semble pas avoir gagné de terrain dans l'opinion publique. Un moment le principe en avait été adopté par la Chambre, il y a vingt-cinq ans. Il serait fort douteux qu'il pût retrouver le

même succès aujourd'hui. De plus, cette étude n'a pour but que de rechercher par quels moyens pourrait être amélioré le régime actuel, et notre tendance personnelle n'est pas de croire que l'élection améliorerait le recrutement des juges. Enfin, et surtout, étudier en détail le système électif nous entraînerait trop loin. On ne peut avoir la prétention de refaire cette étude si souvent faite, de porter sur la question un jugement impartial et sérieux, sans se livrer, notamment, à un examen approfondi du fonctionnement de l'élection en pays étranger, — fonctionnement qui a été l'objet de bien des appréciations, point toujours identiques. Cela nous écarterait trop du cadre restreint de ce travail, dont l'objet essentiel est l'étude des modalités dont peut être affectée la nomination des juges par le pouvoir exécutif. C'est pourquoi nous nous contenterons, en ce qui concerne l'élection, de résumer brièvement les arguments dont on use pour et contre ce système.

L'argument essentiel des partisans de l'élection des juges est le principe de la souveraineté nationale ; auquel ils joignent souvent le principe de la séparation des pouvoirs. Nous avons envisagé cet aspect théorique de la question, et essayé de montrer que ni la souveraineté du peuple, ni même la séparation des pouvoirs, n'était attaché à un mode plutôt qu'à un autre de recrutement des juges. Ce qui nous confirme d'ailleurs dans l'opinion que cet argument renferme une véritable erreur, c'est la réponse qu'y faisait en termes si nets Waldeck-Rousseau, en 1883 : des juges nommés par un gouvernement issu lui-même de la représentation nationale ne sont-ils pas (indirectement certes), mais enfin ne sont-ils pas une émanation de la souveraineté nationale, bien plus réellement que des juges, qu'aurait directement élus telle circonscription comptant quelques milliers de citoyens ? Pourrait-on prétendre que les juges du tribunal de Pontoise, ou de Briançon, élus par les électeurs du lieu, fussent les élus et les représentants de la nation ?

Si l'élection des juges n'est nullement, suivant nous, un

corollaire du principe de la souveraineté nationale, du moins doit-on reconnaître qu'elle répond, au moins en apparence, à certaines aspirations démocratiques. Les juges élus semblent être plus proches des justiciables que les juges nommés ; ils rappellent davantage le vieux principe du jugement par les pairs, qui incontestablement a été une des formes de la liberté chez les peuples germains et dans notre ancien droit. De plus Montesquieu n'a-t-il pas dit, en faveur de l'élection, que « le peuple est admirable pour choisir ceux à qui il doit confier quelque partie de son autorité » ? Et n'est-ce pas se méfier du suffrage universel que le croire, au contraire, incapable de faire ce choix ? (1)

Mais, de même que nous avons estimé que la nomination sans conditions par le pouvoir exécutif n'offrait pas de garanties suffisantes, de même on peut se demander si l'élection par le suffrage universel donnerait toutes les garanties de capacité, d'instruction,... désirables. L'on trouve l'aveu de ces préoccupations sur les lèvres mêmes des partisans de l'élection ; car, à part quelques rares exceptions, tous reconnaissent la nécessité de limiter le choix des électeurs par certaines conditions de capacité. Ces conditions suffiraient-elles pour que les meilleurs eussent réellement toujours chance d'être élus ? C'est fort douteux ; et ce l'est d'autant plus que, rarement sans doute, on trouvera des hommes distingués disposés à affronter une lutte électorale pour obtenir une situation, fort peu lucrative *et de courte durée*. On trouve aujourd'hui des magistrats, parce qu'on leur offre, comme à tous les fonctionnaires, et mieux qu'aux autres fonctionnaires, une position dans laquelle ils pourront passer toute leur vie.

(1) On a même souvent affirmé que le choix des juges serait, pour le suffrage universel, chose beaucoup plus facile que celui des députés. Nous avons cité des passages d'un discours où M. Clémenceau (en 1883) insistait sur cette idée. Elle avait déjà été affirmée, notamment par J. Simon (*Liberté politique*, 3^e édit., p. 187). « Il est mille fois plus facile de choisir un juge, interprète de la loi écrite, que de choisir un député chargé d'écrire la loi. »

Seraient-ce, dans chaque arrondissement, les meilleurs avocats, qui consentiraient à abandonner leur profession et leur clientèle, pour un siège de juge qu'ils perdraient au bout de quatre ou de six ans (1) ?

On oppose pourtant que, pour choisir, le peuple a une très grande supériorité sur un garde des sceaux : il connaît les candidats. Cela est-il bien certain ? Même en matière d'élection législative, il serait excessif de croire que les candidats fussent connus de tous les électeurs, dont beaucoup au contraire ne voient en eux que les porte-drapeau d'une opinion et d'un parti. Encore un député a-t-il généralement tenu un rôle considérable et en vue, rendu à sa commune comme maire, à son canton comme conseiller général, des services qui l'ont fait connaître... En serait-il de même des candidats qui brigueraient les cinq ou six sièges (au minimum) de juges d'un tribunal, alors surtout que ces candidats seraient nécessairement pris parmi les personnes offrant certaines garanties de capacité et de connaissances juridiques ? Croit-on qu'il y ait beaucoup d'avocats, d'avoués..., dans une petite ville de province, dont la notoriété soit assez grande pour que les vingt, ou trente, ou quarante mille électeurs de l'arrondissement puissent apprécier en connaissance de cause leur capacité, leur intégrité, la dignité et l'indépendance de leur caractère ?

Surtout, si les luttes électorales développent chez toute une partie des électeurs des sentiments de confiance et de sympathie envers leur élu, chez les autres, chez la minorité, elles font souvent naître des sentiments d'une tout autre nature ; il faudra donc se résoudre à ce que les juges n'inspirent de confiance qu'à la moitié ou un peu plus des justiciables. L'on objecte, il est vrai, que peut-être les élections judiciaires ne

(1) Espère-t-on, dit M. Garsonnet, que des hommes capables, recherchent un mandat aussi fragile, et feront, en vue d'une situation absolument précaire, les études par lesquelles se forme un magistrat » (*Précis de proc. civile*, p. 90).

se poseraient nullement sur le terrain irritant des luttes politiques (1). Mais qu'en sait-on ? On cite des exemples, très dignes d'admiration, de partis politiques adverses, aux Etats-Unis, s'entendant pour recommander les mêmes candidats. Mais on ne peut aller jusqu'à prétendre que les choses s'y passent ainsi d'une manière habituelle.

La difficulté même, pour les candidats, de conquérir les suffrages par leur seule notoriété, favoriserait sans nul doute la formation de comités qui se chargeraient de faire connaître les candidats au corps électoral ; ce ne serait plus alors pour les candidats que l'on voterait, mais pour les idées représentées par leur comité. Ce qui rend d'ailleurs assez difficile l'espoir que la politique puisse ne pas jouer un grand rôle dans ces élections, c'est cette remarque que nous empruntons à M. Malepeyre (2) : « En France, on ne comprend que les élections politiques. » De sorte qu'on a grand peur d'en être

(1) M. Beauquier répond à ce danger de l'introduction de la politique dans les élections judiciaires : « Mais la politique n'entre-t-elle pas aussi dans le prétoire, quand les nominations sont faites par le gouvernement ?... Le dernier Empire a-t-il jamais nommé un juge connu pour être républicain ? » (*Revue libérale*, t. II). Certes, et nous avons assez protesté, contre cette tendance à inféoder la justice à un parti politique. C'est même une des raisons pour lesquelles il apparaît indispensable de changer le mode de recrutement actuel, — mais non pas pour tomber de Charybde en Scylla ! — M. Esmein, bien que fort peu favorable au régime électif, ne retient pas cet argument. « L'objection de la politique introduite dans l'administration de la justice, dit-il, ne porte pas ; il est conforme aux principes que la majorité, organe de la souveraineté nationale, choisisse des représentants qui exercent, au nom de la nation, le pouvoir judiciaire, comme ceux qui exercent les autres pouvoirs. » Mais ne pourrait-on répondre, en se plaçant sur un terrain plus purement pratique, par la question suivante : « Est-il souhaitable que les juges soient des hommes politiques ? » On reconnaît d'habitude que les préoccupations politiques, introduites de manière excessive dans l'administration, risquent fort de ne pas améliorer le fonctionnement des services publics. N'en est-il pas de même (*a fortiori*) en ce qui concerne la justice ?

(2) *Op. cit.*, p. 217.

réduit à ce dilemme : ou les élections affecteront un caractère politique, et le juge élu sera un homme politique, habituellement mêlé aux luttes de partis, et soupçonné de partialité (quelque puisse être la bonté de ses intentions) par toute une partie des justiciables (1) ; ou elles n'affecteront pas ce caractère, et la masse des électeurs s'en désintéressera : on verra des juges élus, comme aujourd'hui nos magistrats consulaires, par une infime fraction des électeurs.

On touche ainsi du doigt l'un des plus grands dangers du système. Admettons que ces juges sachent faire taire en eux toute passion, toute rancune, aient la volonté très ferme de juger amis et ennemis avec la même sérénité. Le pourront-ils ? ou du moins à défaut de rancune, l'intérêt, le souci de leur place à conserver, ne pourra-t-il pas influencer sur leurs décisions ? Peut-on en un mot affirmer que le juge élu, arrivant au terme de son mandat, et sachant que sa réélection dépend des dispositions favorables ou hostiles de tel comité à son égard, conservera vis-à-vis de ses membres une complète indépendance ? Quand on se rappelle que la dépendance des juges nommés par le pouvoir exécutif est assurément l'un des plus graves arguments qu'il y ait contre ce régime (l'un de ceux dont usent le plus volontiers les propagandistes de l'élection), on se demande s'il vaut la peine de renoncer au système actuel, pour tomber dans un autre qui, sur ce point capital, ne vaudrait vraisemblablement pas mieux.

Un autre danger doit encore être envisagé : les juges élus ne seraient-ils pas un péril pour l'unité de jurisprudence (2) ?

(1) M. Beauquier, dans l'article déjà cité, finissait par concéder qu'un plaideur « qui aurait pris ouvertement parti, dans l'élection d'un juge, eût la faculté de le récuser, ou de choisir un tribunal dans une autre localité ». — Le cas pourrait se présenter bien fréquemment ; — et comment définir les hypothèses, dans lesquelles une partie aurait ainsi le droit de contraindre l'autre à porter leur litige devant un autre tribunal ? — Comment aussi arriveraient-elles à s'accorder sur le choix de cet autre tribunal ?

(2) M. l'avocat général Feuilleux a vivement insisté, à une séance

Sans doute, il resterait, en cas de fausse interprétation de la loi, la ressource du recours en cassation. Mais on a souvent objecté qu'il est facile de violer la loi, ou de la tourner, au moyen de la décision rendue sur le point de fait.

L'inconvénient signalé par Waldeck-Rousseau a ici toute sa force : Ne craint-on pas que tel tribunal, qui sera l'émanation, non point de la souveraineté nationale, mais de la volonté de l'arrondissement de Z., ne fasse en certains cas bon marché de la loi ? N'est-il pas fréquent qu'une loi, dont le vote a été l'occasion d'une grave lutte politique, continue, après sa promulgation, à être très vivement attaquée ? Qu'on suppose des juges élus au moment où ces attaques se produisent et dans une circonscription où le mouvement de résistance dominerait ; est-ce que fréquemment, les juges élus ne le seraient pas à cause même de leur hostilité à la loi en question ; et quelle serait ensuite leur attitude lorsqu'il s'agirait de l'appliquer ? Nous avons dit qu'il pouvait y avoir des moyens de rendre inefficaces les recours en cassation ; — et d'ailleurs, n'en usât-on point, il faudrait donc demander la cassation de tous les jugements ? Il en résulterait de singulières perturbations dans le fonctionnement de la justice (1).

Nous reproduirons, d'un mot seulement, une dernière objection souvent présentée contre l'élection des juges. Le système actuel, avec tous ses défauts, a du moins un mérite : l'honnêteté des juges de France n'a jamais, depuis un siècle,

de la *Société générale des prisons*, sur l'inconvénient d'un recrutement trop régional de la magistrature (et quel mode de recrutement serait plus régional que l'élection ?). — Il montrait que même aujourd'hui, « l'esprit particulariste exerce une influence parfois considérable sur l'application de certaines lois », touchant à des intérêts locaux, ou à des usages anciens.

(1) Des événements récents nous fournissent malheureusement un exemple : n'aurait-on pas eu quelque anxiété sur l'attitude de tribunaux élus, dans certains départements du Midi, au milieu de l'agitation d'une population soulevée presque entière par un immense mouvement de solidarité, aux manifestations malheureusement point toujours légales ?

été soupçonnée. Quelque répugnance qu'on ait à formuler cette hypothèse, peut-on affirmer que jamais, dans un personnel judiciaire incessamment renouvelé, l'erreur d'un collègue électoral ne fera pénétrer quelque brebis galeuse ? Et ne convient-il pas de tout faire pour éviter cet immense danger : la corruption démontrée d'un seul magistrat ébranlant en un jour le renom d'intégrité de la magistrature tout entière ?

Telles sont les craintes que pourrait faire naître l'établissement d'élections judiciaires. Ces craintes sont-elles justifiées par l'expérience qu'en ont faite certains pays étrangers ? — Les deux nations, que partisans et adversaires de l'élection ont très généralement prises comme champ d'observation, sont la Suisse et les Etats-Unis. En Suisse (1), où chaque canton est maître de son organisation judiciaire, le mode d'élection varie suivant les cantons. On peut distinguer deux types principaux : dans les cantons voisins de la France, c'est le Corps législatif (*Grand conseil*) qui généralement élit tous les magistrats (sauf pourtant les juges de paix). Dans ceux de l'est, le grand conseil ne choisit plus que la Cour suprême du canton, et les tribunaux d'appel et de district sont élus directement par le peuple. Quant au Tribunal fédéral, il est élu par les deux Chambres de la Confédération.

Sur le rôle joué dans ces élections par la politique, les opinions sont assez divergentes. Volontiers les Suisses affirment qu'ils savent mettre de côté leurs querelles politiques et voter avant tout pour des hommes de bon sens, et de bonne réputation. Mais cela n'est pas toujours vrai ; il faut pourtant reconnaître que, comprenant l'inconvénient des magistrats inexpérimentés, ils tendent fréquemment à conserver les mêmes juges, même quand l'opinion du canton a changé. L'habitude de réélire les juges (dont les pouvoirs durent en

(1) V. notamment : G. Picot, *op. cit.*, p. 175 et suivantes ; Chavegrin, Cours (1900) ; Favey (Procureur à Lausanne), *Organisation judiciaire en Suisse* ; Rüttiman, *Das Nordamerikanisches Bundesstaatsrecht*...

moyenne quatre ans) est un des traits les plus dignes de remarque de ces élections judiciaires helvétiques. M. Georges Picot, qui les a fort attentivement étudiées il y a vingt-cinq ans, rapporte que les magistrats exerçant leurs fonctions depuis vingt-cinq ou trente années, ne sont pas rares en Suisse (1).

Si la politique a peut-être moins d'influence qu'on serait tenté de le croire, il est inévitable que les électeurs se laissent parfois guider par certaines considérations, qui dans l'intérêt de la justice, devraient leur rester étrangères. « L'on a vu, écrit un jurisconsulte suisse, M. Rüttiman (2), une majorité victorieuse, lors du renouvellement du tribunal cantonal supérieur, avoir seulement en vue un procès criminel déterminé. »

Que valent les juges issus de ce régime? Une chose d'abord est reconnue par tous : aucun soupçon de corruption ne les peut atteindre. En revanche, si l'honnêteté est la vertu à laquelle les Suisses (et l'on ne peut s'en étonner) tiennent le plus chez leurs juges, ils tiennent beaucoup moins à la science. Celle-ci serait même, dit-on, plutôt une cause de défaveur (3), et on a bien souvent regretté la médiocrité des tribunaux suisses à ce point de vue. Il n'est pas sûr que la moitié des juges aient fait des études juridiques.

Parmi les auteurs suisses, certains jugent le système avec une grande sévérité. M. Rüttiman le considère comme « une lamentable erreur de l'esprit démocratique ». D'autres appré-

(1) *Op. cit.*, p. 200. — « A Zürich, dit M. Picot, à Berne, à Lucerne, on assure qu'il faudrait un démerite flagrant, pour qu'un juge ne fût pas maintenu en charge. » — C'est la même opinion qu'exprimait M. Favey (*Bull. de la Société de Lég. comp.*, janvier 1881) : « Les tribunaux ne se modifient que par le décès ou par la démission des juges. C'est là un effet des mœurs : si l'on prend souvent des mesures radicales, on est très conservateur en fait de personnes. »

(2) Cité Esmein, *op. cit.*, p. 326, note 2.

(3) Picot, p. 203. « Il est des cantons où le titre de docteur en droit compromet le candidat, au lieu de le servir. »

cient les résultats produits par l'élection avec beaucoup moins de défaveur, en s'empressant d'ajouter que ces résultats relativement bons sont dus aux qualités particulières du peuple suisse. A la vérité, il paraît indéniable que les caractères, et l'histoire, de la démocratie suisse sont des facteurs tout à fait prépondérants, qu'il ne faut pas négliger, lorsqu'on cherche à s'expliquer comment (suivant l'expression de M. Georges Picot), « Le suffrage populaire sait écarter le parleur mal famé, pour lui préférer un homme médiocre doué de sens commun. »

« Les Suisses, dit encore le même auteur, habitent une maison de verre. *La vie qu'ils mènent, au moins dans la plupart des cantons, les met en contact très intime les uns avec les autres ; d'ailleurs les juges qu'ils élisent n'ont juridiction que sur 8 ou 10.000 habitants en moyenne ; en outre le libre choix de leurs juges est pour eux une tradition plusieurs fois séculaire. Aussi, sont-ils amenés par leur expérience et par leurs mœurs, à demander à leurs juges une qualité qu'ils mettent au-dessus de toutes les autres, la considération. A leurs yeux, elle remplace au besoin toutes les autres. »*

Aux Etats-Unis, comme en Suisse, il faut distinguer deux justices : la justice fédérale et la justice des Etats. Mais ici la distinction nous importe davantage : les tribunaux fédéraux (Cour suprême, Cours de circuit et Cours de district) sont composées de juges nommés par le président (1), et qui conservent leurs fonctions *during good behaviour*. Au contraire, les tribunaux des Etats sont élus par le peuple, dans la très grande majorité des Etats (31 sur 38). Il n'en a pas toujours été ainsi. Les fondateurs de la constitution américaine étaient très contraires à ce régime (2). Mais un mouvement qui a commencé vers 1810, et s'est accentué surtout entre 1840 et 1860, a presque partout substitué à la nomination par le gouverneur de l'Etat, l'élection : généralement

(1) Avec l'assentiment du Sénat.

(2) V. l'opinion des rédacteurs du *Federalist*.

populaire (dans trente et un Etats), et (dans cinq) faite par la législature (1).

Il n'y a guère de contestation sur ce point : que l'élection des juges donne de plus mauvais résultats en Amérique qu'en Suisse. Il est certain que des faits de corruption ont été relevés contre des juges (2). Il n'est pas nié qu'au cours des campagnes électorales faites par un candidat, se passent certains faits de nature à ébranler la confiance qu'inspirera le juge : questions posées au sujet de l'application de telle ou telle loi, engagements pris de montrer en telles circonstances plus ou moins de rigueur ou d'indulgence ; sans parler de certaines puissantes sociétés ou trusts, dont l'intervention semble parfois bien passionnée pour être tout à fait désintéressée.

Les juristes américains se plaignent depuis longtemps du régime électif, qu'ils accusent de la médiocrité de certains juges, et de la dépendance d'un grand nombre à l'égard des partis politiques. Leurs plaintes se comprennent d'autant mieux que la présence d'une magistrature non élue, la magistrature fédérale, permet de faire avec la magistrature des Etats une comparaison tout à l'avantage de la première (3). Les auteurs étrangers se montrent également assez

(1) Sur l'élection des juges aux Etats-Unis, V. J. Bryce, *American Commonwealth* ; Kent, *Commentaries of American Law* ; Seaman, *System of the American Government* ; Gourd, Communication à la Société de Lég. comp. (1881) ; Duc de Noailles, *Cent ans de République aux Etats-Unis* ; Helbronner, *Le pouvoir judiciaire aux Etats-Unis* (1872).

(2) Le plus certain des scandales judiciaires est celui de l'Etat de New-York sous la domination du Tweed-Ring.

(3) Tous les observateurs des institutions américaines s'accordent pour louer très haut la magistrature fédérale. « Le pouvoir judiciaire fédéral, et surtout la Cour suprême, dit le duc de Noailles, s'élèvent au plus haut degré de dignité et d'honneur » (*op. cit.*, p. 213). M. J. Bryce n'est pas moins élogieux : « Few American institutions... deserve more admiration for the smoothness of their working ; few have more contributed to the peace and well being of the country » (t. II, p. 229).

sévères à l'égard des juges élus. « Le pouvoir judiciaire local, écrit le duc de Noailles (1), paraît tombé dans une infériorité regrettable ; les juges des Etats, soumis au bon plaisir de l'élection populaire, deviennent trop aisément les instruments des partis et les serviteurs très humbles des majorités du moment. » Le plus modéré, et celui aussi dont l'opinion a le plus d'autorité, M. J. Bryce, conclut ainsi son étude sur les institutions judiciaires des Etats : « Un seul des trois éléments que j'ai décrits : élection populaire, courte durée des fonctions, médiocrité des traitements, serait suffisant pour abaisser le caractère de la magistrature » (2), les élections judiciaires ayant suivant lui pour résultat de faire nommer les juges par des politiciens, qui tendent à placer leurs partisans reconnaissants dans les postes susceptibles d'avoir une importance politique. Mais il ajoute que le mal qui en résulte est moins grand que ne l'attend un observateur européen. La capacité des juges est inégale suivant les Etats. Beaucoup n'ont qu'une intelligence et des connaissances médiocres, et très (*vastly*) inférieures à celle des meilleurs avocats qui plaident devant eux. Quant à la valeur morale des magistrats (*as to the purity of the judicial ermine*) l'auteur déclare qu'il est plus difficile d'en juger. Sans doute bien des influences peuvent s'exercer et s'exercent sur eux ; mais « la corruption, autant qu'il est possible à un étranger de l'affirmer, est rare, peut-être très rare ». Si les résultats ne sont pas plus mauvais, c'est grâce à l'influence qu'exerce la présence des tribunaux fédéraux, qui, dans chaque canton, existent à côté des tribu-

(1) T. II, p. 213.

(2) « Anyone of the three phenomena I have described : popular elections, short terms and small salaries, would be sufficient to lower the character of the judiciary » (t. I, p. 507). — Ce que M. J. Bryce appelle *small salaries*, ce sont des traitements variant (pour les juges des cours supérieures des différents Etats), entre 2 500 et 10.000 dollars. Il commente sa pensée en disant que ces sommes ne suffisent pas pour attirer les meilleurs avocats.

naux élus, et d'autre part, à celle très grande et très heureuse, exercée par le barreau.

Les défauts du système électif, soulignés par de nombreux jurisconsultes, ont fait naître un mouvement de recul assez sensible depuis trente ans (1). La législature de l'Etat de New-York a prononcé à plusieurs reprises l'abolition de l'élection, que le peuple, il est vrai, a toujours repoussée ; ailleurs, dans le Connecticut et le Mississippi, les adversaires de l'élection ont triomphé. De plus, on a renoncé presque partout aux élections fréquentes : la durée des pouvoirs, qui vers 1860 avait été fixée dans de nombreux Etats, à deux ans, a été augmentée ; elle est aujourd'hui, en moyenne, de huit à dix ans (2). L'Etat de Pensylvanie a même réduit au minimum l'inconvénient résultant, chez les juges, de la hantise de la réélection, en les faisant élire pour vingt et un ans (3).

Il nous fallait dire ces quelques mots de l'élection, afin de ne pas laisser entièrement de côté une partie importante de la question du recrutement des juges. Ce système pourtant n'a plus, nous l'avons dit, tout l'intérêt d'actualité qu'il eut il y a vingt-cinq ans. L'opinion lui paraît aujourd'hui peu favorable en France. Chez la grande majorité des jurisconsultes, l'hostilité est très nette. « L'élection des juges par le peuple, a écrit M. le bâtonnier Barboux, est le mode le plus détestable de recrutement de la magistrature (4). » Et si elle est

(1) M. Bryce signale ce mouvement, comme M. G. Picot le signalait déjà en 1881 : « In this point at least, the tide of democracy, which went on rising for so many years, seems, if not receding, at least to have touched high-water mark. »

(2) J. Bryce.

(3) Une autre réforme a consisté, dans certains Etats, à introduire la représentation proportionnelle dans les élections de juges, de manière à ce que les tribunaux ne fussent pas tout entiers dans les mains d'un parti.

(4) Dans un article de la *Revue politique et parlementaire*, 1902, t. XXXI, p. 61. — M. Berthélemy emploie le même qualificatif : « L'élection des juges, disait-il à la Société des Prisons, *méthode détestable* et que nous repoussons tous... » (*V. Rev. pén.*, 1907, p. 79).

exprimée parfois en termes plus atténués, cette opinion semble bien être celle des magistrats, de la plupart des professeurs de droit, et des membres du barreau. Dans les milieux politiques mêmes, le mouvement très sérieux qui se produisit en sa faveur vers 1880, a actuellement disparu : l'orientation actuelle du mouvement réformateur : le décret de 1906, comme tous les projets de loi déposés par les précédents gouvernements, en sont la preuve. L'un des partisans les plus déterminés de l'élection, M. Brunet, le reconnaissait, dans une proposition déposée en 1904. « L'élection populaire n'a que de rares partisans (1). »

L'élection par le suffrage universel n'est pas le seul procédé possible d'élection. Nous devrions donc parler ici des autres procédés : élection au suffrage indirect, à deux ou plusieurs degrés ; élection par un collège spécial où entreraient des éléments judiciaires : magistrats, avocats...

Mais la première de ces deux hypothèses n'est pas essentiellement différente de l'élection populaire ; et ce sont des critiques de même ordre qui peuvent lui être faites. Elle en est tout au plus un correctif, dont la valeur n'est nullement certaine, car le caractère politique de ces élections serait sans doute plus marqué, si les électeurs eux-mêmes étaient (comme les membres des assemblées cantonales suisses, ou des conseils provinciaux belges) des hommes politiques ; l'indépendance des juges ne serait pas fortifiée par ce fait que le collège électoral dont il leur faudrait périodiquement mériter les suffrages, compterait un petit nombre de membres.

(1) Nous disions que dans les partis politiques avancés, le principe de l'élection ne trouverait plus, sans doute, la même unanimité d'approbation, qu'elle y rencontrait il y a vingt-cinq ans. On en peut trouver une indication dans cette réponse que faisait récemment, à un orateur qui paraissait le ranger parmi les partisans de l'élection, un membre, non des moindres, du parti socialiste, M. le ministre Viviani : « Il faut une magistrature démocratique, oui, mais non élue. Je suis résolument hostile à l'élection des magistrats » (18 janvier 1907, *J. off.* du 19, p. 78).

Quant au second mode, on le conçoit surtout sous la forme adoptée en Belgique (et maintes fois proposée en France) : *présentation de plusieurs candidats* au gouvernement, par un ou plusieurs collèges, formés de magistrats (avocats, professeurs de droit, officiers ministériels), ou de membres d'assemblées politiques, ou de ces deux catégories de personnes à la fois. Nous disons qu'on le conçoit surtout sous cette forme, et en effet, si l'on confère un droit d'élection, concurremment, à des éléments professionnels et à des éléments politiques, il faut nécessairement qu'une tierce autorité les départage, et l'on donne naturellement ce rôle au ministre de la justice. Si au contraire des éléments professionnels seuls participaient à la désignation, à l'exclusion de tout corps électif, il serait alors difficile, et peu en harmonie avec nos principes constitutionnels, que le pouvoir exécutif n'intervint en aucune façon ; ce qui remettrait d'une manière absolue la désignation des juges (dépositaires d'une très importante fraction de la puissance publique) à une réunion d'hommes qui, eux-mêmes, ne sont ni directement, ni indirectement issus de l'élection.

Par suite il s'agit ici, non plus d'élection proprement dite, mais d'un système de présentation, du genre de ceux que propose depuis longtemps M. G. Picot, ou que la Belgique pratique depuis soixante-quinze ans. Nous nous occuperons plus loin de ce procédé de recrutement.

Reste, il est vrai, l'hypothèse d'un collège électoral unique, formé à la fois de juristes et de représentants d'assemblées électives. C'est là un système dont nous ne connaissons aucune application positive, mais qui fut proposé, une fois au moins, par la commission extraparlamentaire de 1870 (1). On se rappelle en effet que l'un des principes directeurs de la commission était que le pouvoir exécutif ne doit jouer aucun rôle dans la nomination des juges. Malheureusement, dans

(1) Tel était aussi le système proposé dans la brochure, citée, de M. Engelhard.

ce système, on se trouve presque fatalement amené à donner la majorité à l'élément électif, ce qui fait naître de nouveau, bien qu'avec une force moins grande, les objections présentées contre l'élection. Quoi qu'il en soit, comme ce système est cependant très différent de l'élection populaire, nous en réservons l'examen pour le chapitre où il sera question du système, bien plus voisin, des présentations.

CHAPITRE II

DEUX CONCEPTIONS DIFFÉRENTES DE LA PROFESSION JUDICIAIRE.

La magistrature anglaise.

Avant d'examiner les conditions qui doivent être mises au recrutement de la magistrature, et à l'avancement dans la carrière judiciaire, une question préalable se pose : La magistrature doit-elle être une carrière, dans laquelle on entre jeune, par les postes les plus modestes, avec la possibilité de parvenir ensuite jusqu'aux plus élevés ? Ou, au contraire, l'avancement doit-il en être banni, et les fonctions de juges doivent-elles être données à des hommes âgés ou d'âge mûr, choisis à cause de leur expérience, des qualités intellectuelles et morales dont ils auront fait preuve dans l'exercice antérieur de certaines professions telles que le barreau ?

Si la magistrature française, dans sa forme actuelle, constitue évidemment une carrière, le type opposé nous est fourni par la magistrature anglaise. Mieux vaut donc étudier immédiatement la façon dont sont recrutés les juges en Angleterre, afin d'avoir ensuite une base de comparaison.

Quelques mots sur l'organisation judiciaire de l'Angleterre (1) sont indispensables pour comprendre sa magistrature, si profondément différente de la nôtre.

Les Anglais ont quatre catégories de tribunaux : les juges de paix, les cours de comté, la Haute-Cour de Londres, et la

(1) Sur l'organisation judiciaire et la magistrature anglaise, Voy. notamment : Comte de Franqueville, *Le système judiciaire de la Grande-Bretagne* ; Flandin, *Institutions politiques de l'Europe contemporaine*.

Cour d'appel (sans parler des pouvoirs judiciaires de la Chambre des lords).

Les *justices of the peace* (qui, suivant l'expression de M. Flan-din, n'ont avec nos juges de paix de commun que le nom) sont des propriétaires fonciers (1), nommés par le lord Haut Chancelier pour juger les délits et quelques affaires civiles de minime importance (2). Leurs fonctions sont gratuites ; leur situation est entièrement différente de celle des autres magistrats ; et jusqu'à ces derniers temps même, ils avaient surtout des attributions administratives ; nous n'en parlerons plus désormais. Comme la juridiction des *justices of the peace* (3) a paru insuffisante, au moins dans les agglomérations urbaines, on les a progressivement remplacés depuis soixante ans, par des juges de police, permanents et appointés (*stipendiary magistrates*) qui exercent à Londres et dans les grandes villes où ils ont été institués, les mêmes fonctions que les juges de paix.

La seule cour de justice qui ait en Angleterre plénitude de juridiction (4) est la Haute-Cour (*High-Court*), composée de vingt-deux juges qui siègent tantôt à Londres, tantôt dans cinquante-six autres villes du royaume, ou ils sont envoyés

(1) Il faut, pour être *justice of peace*, posséder et faire valoir un bien de 2.500 francs (£ 100) de produit net, et occuper une maison de même valeur.

(2) Dans les *petty sessions*, tenues tantôt dans un lieu, tantôt dans un autre, ils jugent seulement les contraventions (pêche, chasse, salubrité, etc...), et quelques petits délits. Dans les *quarter sessions*, tenues au chef-lieu du comté par plusieurs juges de paix, avec un jury, sont jugés les délits ordinaires, et quelques litiges spéciaux (affaires de loyers, salaires...).

(3) L'enthousiasme qu'inspiraient au XVIII^e siècle, à beaucoup de Français, les juges de paix anglais, n'est pas unanimement partagé, aujourd'hui, en Angleterre, où les opinions sont à leur égard assez divergentes (il arrive qu'on y fasse allusion aux juges de paix de France, pour en tirer une comparaison à l'avantage de ces derniers). Leur défaut de connaissances juridiques les oblige d'ailleurs souvent à subir l'influence de leurs greffiers (*clerks of peace*).

(4) En toute matière : civile, criminelle, aussi bien que commerciale et administrative.

tenir des assises. Le juge commis pour tenir ces assises (il les tient très généralement seul), constitue une « Cour de la Haute-Cour » (1), et a tous les pouvoirs de celle-ci (2).

Les décisions de la Haute-Cour sont jugées en appel par la Cour d'appel (*Court of appeal*) de Londres, composée de magistrats qui portent le titre de *lords-justices* ; les membres de la Haute-Cour portant seulement celui de *justices* (3).

Au début du siècle dernier, les cours de justice de Westminster étaient (les juges de paix mis à part) à peu près les seuls qui existassent en Angleterre. Les inconvénients évidents de cet état de choses ont fait instituer les Cours de comté (4). Ces Cours sont tenues aussi par des juges itinérants ; l'Angleterre est à ce point de vue divisée (à l'heure actuelle) en cinquante-cinq ressorts. Dans chacun d'eux se trouve un juge (5), lequel va périodiquement tenir la Cour de comté dans chacune des principales localités du ressort.

(1) « *A court of the High Court* » (V. *Stephen's Commentaries on the law of England*, t. III, p. 360 et suiv. (13^e édition).

(2) Il faut noter que le jury n'existe pas toujours en matière civile : la Cour d'appel, en effet, siège sans jury ; et devant la Haute-Cour, comme devant les Cours de comté, il n'y a de jury que si l'une des parties l'a demandé. Un grand nombre d'Anglais paraissent aujourd'hui préférer le jugement des juges à celui des jurés.

(3) Malgré l'institution de cette juridiction d'appel, on a conservé à la Chambre des lords (ou plutôt on lui a rendu après les avoir un instant supprimées en 1873) ses attributions traditionnelles ; en sorte qu'elle forme aujourd'hui un troisième degré de juridiction. La composition de cette Cour est d'ailleurs singulièrement différente de celle de la Chambre des lords siégeant comme assemblée législative. Y siègent seuls : le lord Haut Chancelier, son collègue pour l'Irlande, les lords ayant fait partie en Angleterre, Ecosse ou Irlande, de la Cour suprême ; pour que le personnel fût toujours suffisant, on leur a joint quatre magistrats appointés, à qui cette fonction confère la pairie à vie.

(4) Réglementées en dernier lieu par une loi de 1888 (actes 51 et 52, Victoria, chap. XLIII).

(5) Un seul en pratique ; dans les ressorts les plus importants il pourrait y en avoir deux.

Mais les Cours de comté n'ont qu'une compétence restreinte : aux actions mobilières inférieures à 1.360 francs, et aux actions immobilières inférieures au même chiffre. Tout litige d'importance supérieure ne peut être plaidé que devant la Haute-Cour (1).

Le caractère le plus remarquable de cette organisation judiciaire est évidemment le très petit nombre de magistrats qu'elle comporte. La Cour suprême de Londres (*Supreme Court*), expression par laquelle on désigne l'ensemble des magistrats de la Haute-Cour et de la Cour d'appel compte vingt-huit membres (2). Il y a cinquante-six juges des Cours de comté. Si l'on ajoute quarante-sept juges de police, ainsi que les quatre paires jurisconsultes, on trouve un total, pour toute l'Angleterre, de cent trente-cinq magistrats.

De cette première différence avec nos institutions judiciaires, une autre découle : un pays qui a très peu de juges peut les payer cher. D'où les traitements donnés à ces magistrats que l'on ose à peine comparer avec les traitements de France. On a souvent remarqué que les plus humbles des magistrats anglais, les juges de police, ont un traitement supérieur (trente-sept mille huit cents francs) à celui du premier président de la Cour de cassation de France (3) ! Quant aux juges de la Haute-Cour, ils reçoivent cent vingt-six mille francs (4) ; le lord Chief Justice : deux cent deux mille francs.

Le gouvernement anglais n'a que l'embarras du choix, pour les quelques postes de magistrats, auxquels il a à pourvoir

(1) L'appel des jugements des Cours de comté est porté à une division de la Haute-Cour ; il est d'ailleurs extrêmement rare.

(2) 22 pour la Haute-Cour, et 8 pour la Cour d'appel ; mais le Lord Chief-Justice et le président de la section des testaments et divorces font partie des deux Cours.

(3) Ce traitement du premier des magistrats de France n'est en effet que de 28.500 francs. A noter encore que le principal magistrat de police de Londres (le chief magistrate) a un traitement de 45.000 fr.

(4) Plus une indemnité de 180 francs par jour lorsqu'ils vont tenir des assises. Après quinze années de services, ils ont droit à une retraite de 76.000 francs.

chaque année, parmi les membres éminents des différents barreaux d'Angleterre. Car bien entendu (la nature de leurs fonctions le rendrait d'ailleurs impossible) ces juges ne sont jamais, comme chez nous, des jeunes gens tout fraîchement sortis des écoles de droit (1). La loi même exige qu'ils aient passé dix ans au barreau (sept ans seulement pour les juges de comté et de police). Il est vrai que c'est là à peu près la seule condition de capacité qui vienne limiter le choix du roi. Mais ce serait, on le sait, se faire des institutions anglaises une idée bien imparfaite que de prétendre les juger d'après les seules lois écrites. En réalité, M. de Franqueville montrait, à l'époque où il écrivait son livre (1893), que tous les juges de la Cour suprême avaient appartenu au barreau pendant une durée variant de dix-huit à trente-cinq ans, et qu'aucun d'entre eux n'avait été nommé à ces fonctions avant l'âge de quarante-sept ans.

De plus, l'éminent observateur des institutions anglaises ajoute que le Lord Haut-Chancelier est moralement obligé de tenir compte de l'opinion du barreau : force lui est de nommer des avocats jouissant parmi leurs confrères d'une certaine réputation, et capables d'exercer une réelle autorité sur ceux qui plaideront devant eux. Jadis, la politique semblait être le chemin habituel pour parvenir à la magistrature, et les juges étaient fort souvent d'anciens membres des Communes. Cet usage a heureusement disparu ; et l'on affirme que si, entre deux hommes d'égal mérite, le parti au pouvoir, libéral ou conservateur, incline naturellement à choisir celui qui partage ses opinions, il n'est point rare de voir le lord Chance-

(1) Cela serait d'autant plus difficile que les écoles de droit n'existaient guère jusqu'ici dans le royaume. De l'aveu de tous les auteurs, les avocats pêchent souvent, au début de leur carrière, par manque de connaissances juridiques étendues ; et toute leur capacité professionnelle s'acquiert pratiquement. A la vérité cet état de choses est en train de se transformer ; depuis peu les futurs avocats sont soumis, non plus seulement aux traditionnels dîners des *inns of court*, mais à de véritables examens.

lier reconnaître, par l'offre d'un siège à la Cour suprême, les qualités éminentes d'un adversaire politique. Les Anglais attribuent une grande importance à ce que les juges ne soient pas mêlés à la politique : aucun d'entre eux ne peut faire partie de la Chambre des Communes, et ceux qui sont membres de la Chambre des lords, ne se mêlent jamais aux débats (1). « Nous voulons, écrivait en 1845, lord Brougham, que ces hauts fonctionnaires soient mis à l'abri de l'influence, non seulement de la couronne, mais encore des partis, des ministres, des chefs de l'opposition »... Un usage, signalé par le célèbre chancelier, montre l'importance qu'on attache à ce que la nomination des juges ne soit pas faite dans un intérêt politique : le lord Haut-Chancelier, disait-il, n'instruit pas ses collègues, non pas même le premier ministre, des choix qu'il fait. Il propose un nom au souverain, et obtient son approbation, avant d'en faire part aux autres membres du cabinet. Bentham signalait déjà un autre usage : celui chez les juges anglais de ne jamais voter dans les élections.

Le point le plus important à signaler, dans l'organisation de la magistrature anglaise, après le nombre extrêmement restreint des juges, est l'absence d'avancement. Quelques auteurs français (2) ont refusé de l'admettre, s'autorisant du témoignage de lord Brougham, qui avait, en effet, constaté certaines atteintes au principe, absolu suivant lui, qu'un juge ne doit pouvoir attendre du gouvernement aucune faveur. Mais la nouvelle organisation judiciaire datant de 1873, a presque totalement fait disparaître ces exceptions. Elle a tenu à donner aux membres de la Cour suprême, qu'ils fussent

(1) M. de Franqueville note qu'il serait impossible aujourd'hui que le Lord Chief-Justice fit partie du cabinet. Au point de vue de l'indépendance vis-à-vis de la Couronne, lord Brougham citait encore ce trait : que jamais les juges ne fréquentent la cour. « Le premier lever après leur nomination, écrivait-il, ils se présentent pour baiser la main du roi ; c'est aussi pour la dernière fois qu'on les y voit » (Art. cité, *Revue de Fœlix*, 1845).

(2) Arthur Desjardins (*Nouvelle organisation judiciaire*, p. 15).

juges de la Haute Cour, ou juges d'appel, un traitement identique; les seuls postes qui constituent un avancement véritable sont aujourd'hui au nombre de six (lord Chief-Justice, maître des rôles, et pairs jurisconsultes); et ces postes peuvent d'ailleurs être donnés directement, soit à l'Attorney general, soit à un avocat (1). Mais l'idée que l'avancement est destructif de l'indépendance du juge, est si bien ancrée dans les esprits anglais que jamais (bien qu'aucune loi ne l'interdise) un juge de comté n'a été promu à la Haute-Cour de Londres. Jamais non plus une décoration ou un ordre de chevalerie ne sont conférés à un juge.

Lorsqu'on connaît ces institutions si originales, il est facile d'en déduire quelles doivent être les qualités dominantes du magistrat anglais. La très haute situation qu'il occupe (importante même pécuniairement), l'autorité qu'il doit, moins sans doute à l'archaïsme de son costume et à sa lourde perruque qu'à cette haute dignité de juge que l'on a eu soin de ne pas prodiguer, l'absence d'avancement, et toutes les précautions prises pour l'isoler du pouvoir politique, lui confèrent une indépendance absolue. Il est juste d'ajouter qu'à son tour cette indépendance contribue pour une large part à assurer l'autorité dont il jouit, le respect de décisions qu'on sait être l'œuvre de son expérience et de sa conscience, jamais de préoccupations intéressées (2).

(1) Franqueville.

(2) L'une des nombreuses preuves de cette confiance absolue que les juges inspirent à tous les citoyens anglais, est, on l'a souvent remarqué, la différence des institutions relatives à la vérification des pouvoirs des députés, ainsi qu'à l'immunité parlementaire. Au contraire de ce qui se passe chez nous, les Communes n'ont pas hésité à confier à la justice la vérification des pouvoirs de leurs membres (V. Flandin, *op. cit.*, p. 68; et Chavegrin, *Cours*, 1902-1903). De même les deux Chambres n'interviennent plus dans les poursuites intentées à leurs membres; dans le même ordre d'idées M. Glas-son cite ce fait: « On a souvent vu un juge de police faire assigner un duc de sang royal, et qualifier un noble lord d'ivrogne incorrigible... ».

Pendant de longues années, avant de devenir juge, il a plaidé, et s'est acquis la confiance d'une clientèle nombreuse, de confrères habiles à découvrir les défauts d'une intelligence même brillante, les lacunes du savoir ou du jugement. Par suite il est, en plus d'un homme dont le passé a mérité l'estime de tous, un juriste rompu à toutes les discussions d'affaires, à tous les artifices de procédure, possédant, comme seule une longue pratique peut la donner, la connaissance simultanée de la loi, et de toutes les questions que soulève la vie juridique : civile et commerciale.

Enfin les juges anglais sont extrêmement laborieux (1). S'ils, n'avaient cette qualité, — jointe d'ailleurs à une expérience consommée, — il leur serait impossible d'accomplir leur tâche énorme de juges uniques, devant qui passe un nombre énorme de procès. « On est stupéfait, a dit un Français, M. du Buit, de l'immense labeur imposé aux vingt et un magistrats qui composent la Haute Cour de justice, et de l'infinie variété de leurs travaux ; ils ont à expédier, soit comme juges de droit au premier degré, et comme juges de fait avec l'assistance du jury, soit comme juges d'appel des juridictions inférieures, toutes les affaires judiciaires de l'Angleterre et du pays

(1) M. de Franqueville (*op. cit.*, t. I, p. 399 et suiv.) donne d'intéressants détails sur la vie des magistrats anglais, « vie laborieuse, et très monotone ». Il les montre siégeant (à Londres) chaque jour, sauf le dimanche, de dix heures et demie à quatre heures, avec une seule demi-heure d'interruption ; — l'esprit presque constamment tendu, le sommeil tout à fait impossible... ; (même quand, exceptionnellement, plusieurs siègent ensemble, ils doivent donner publiquement et séparément leur avis motivé). En revanche, ils travaillent généralement peu hors de l'audience ; et, sauf dans les affaires particulièrement compliquées, ils se contentent d'indiquer verbalement les motifs de leurs décisions, que la sténographie recueille, et auxquels les *services administratifs* de la Cour donnent ensuite la forme d'un arrêt. — Quant aux juges de comté, leurs fonctions ne sont pas moins absorbantes ; on cite certains magistrats qui jugent jusqu'à dix-huit mille affaires par an, et parcourent dans leurs tournées d'assises cinq mille six cents kilomètres (Flandin).

de Galles ; ils doivent présider en personne, à toutes les phases des procédures les plus compliquées (1). »

Ce n'est jamais sans un sentiment d'orgueil, fort légitime, que les Anglais parlent de leur magistrature. Et lorsqu'ils cèdent au désir de faire des comparaisons, elles leur sont toujours largement favorables. Nous avons cité déjà l'opinion d'un Anglais, très instruit des choses de France (J. E. C. Bodley), signalant ce qui l'avait frappé et choqué chez nous : la dépendance des magistrats. L'indépendance pleine et entière, telle est la première qualité que les Anglais louent hautement chez leurs juges. « La justice, a dit l'un d'eux, est rendue dans ce royaume, immaculée, sans tache, et au-dessus de tout soupçon. Il n'est pas un être humain dont le sourire ou le froncement de sourcils, pas de gouvernement, qu'il soit conservateur, ou libéral, dont la faveur ou la défaveur puisse faire battre le pouls d'un juge d'Angleterre sur son siège, ou faire pencher de l'épaisseur d'un cheveu, le constant équilibre des balances de la justice (2). »

Lord Brougham, dès 1845, examinait les différences des systèmes judiciaires français et anglais, et il opposait l'indépendance solidement garantie des juges de son pays, à l'égard de la couronne, comme à l'égard des partis politiques, leur faible nombre, et leurs traitements « relativement » élevés, aux magistrats français, trop souvent mêlés à la politique, « mal payés », et suivant lui beaucoup trop nombreux. « Je doute fort, écrivait-il, que votre barreau suffise à fournir un tel nombre de juges, possédant les qualités nécessaires pour bien remplir la plus importante des fonctions de l'Etat. »

Les étrangers, du reste, n'hésitent pas plus que les Anglais à rendre hommage aux qualités de cette magistrature. L'éloge qu'en fait M. de Franqueville est tel qu'il ne saurait être surpassé de l'autre côté du détroit. Après avoir passé en revue

(1) *Bulletin de la Société de Législation comparée*, 1886.

(2) M. Watson Parker, Discours prononcé en présidant le banquet du Jubilé de la reine Victoria, le 4 juin 1887 (Cité Franqueville, t. I, p. 391).

l'organisation judiciaire, la compétence, la procédure, restées archaïques encore sur bien des points, il conclut que ce n'est pas à la valeur des institutions, mais bien à leur valeur propre, que les juges anglais, à qui appartiennent d' « immenses pouvoirs », doivent de mener à bien leur lourde tâche. Au contraire du barreau, qui, à beaucoup d'égards, lui semble inférieur aux avocats de France, cette magistrature, elle, est « admirable » ; « je crois qu'il est impossible de trouver une réunion d'hommes ayant une plus haute valeur morale. Au point de vue de la probité, ce n'est pas assez dire qu'ils sont gens d'honneur, ils sont l'honneur même » (1).

M. du Buit s'exprime en termes aussi élogieux ; M. Larnaude (2) n'hésite pas à parler de la « supériorité » des juges anglais ; M. Chavegrin (3) constate que la magistrature anglaise se compose d'un très petit nombre d'hommes éminents, que tout concourt à mettre à l'abri de l'influence du gouvernement, entourés du respect de tous. M. Glasson résumait ainsi les enseignements qu'il tirait du livre de M. de Franqueville, ainsi que de son expérience propre : « La Cour de cassation mise à part, quel contraste entre la magistrature anglaise et la magistrature française ! Le juge anglais n'est pas toujours un profond jurisconsulte, mais il a un sens pratique merveilleux. Sa vie est tout entière consacrée au travail et à l'exercice de ses fonctions. Malgré cette charge écrasante, il est accessible à tous et de bienveillance sans limite ; il sait à la fois éviter la morgue et rester digne en toutes circonstances. Enfin, et c'est là le point le plus essentiel, il jouit d'une complète indépendance (4). »

(1) On serait inexact en n'ajoutant pas que, d'après M. de Franqueville, la magistrature anglaise n'a pas toujours été ce qu'elle est ; qu'elle avait encore, au début du siècle dernier, de graves défauts, et que les immenses progrès réalisés sont dus, pour une grande part, à l'influence très puissante et très bienfaisante de l'opinion publique et de la presse.

(2) A la Société Générale des Prisons.

(3) Cours de 1902-1903.

(4) *La justice en France et en Angleterre*, article de la *Revue du Droit Public*, t. III.

La magistrature anglaise est, en Europe, une institution tout à fait originale, parmi les autres nations qui possèdent un personnel judiciaire nombreux et hiérarchisé. On trouve pourtant, hors d'Europe il est vrai, un autre exemple d'une magistrature recrutée de même façon : la magistrature fédérale américaine.

Les juges fédéraux des Etats-Unis, nommés par le président (avec, comme beaucoup d'autres fonctionnaires, l'approbation du Sénat), sont choisis, eux aussi, parmi les avocats ayant fait une carrière déjà longue et remarquée. Nous ne reviendrons pas sur ce que nous avons eu à en dire en parlant des magistrats américains : les fréquentes comparaisons faites entre la magistrature des Etats et celle de la Fédération, ont toujours été l'occasion de vifs éloges décernés à celle-ci.

Entre l'idée que les Anglais se font du juge, et la manière dont le comprennent les institutions de la plupart des nations d'Europe, la différence est en effet aussi complète que possible. Les Anglais ne comprennent pas nos juges, pris fort jeunes, envoyés dans quelque tribunal peu occupé, pour y acquérir, dans l'exercice même des fonctions judiciaires, l'expérience qui leur permettra de prétendre à des postes plus élevés. Rien ne les scandalise comme de penser qu'un juge puisse être, par les connaissances ou par le talent, l'inférieur de l'avocat qui plaide devant lui (1) : un *barrister* de soixante

(1) C'est pour cela que les auteurs anglais attachent une très grande importance aux traitements élevés ; lord Brougham disait : « Vos juges sont mal payés, et les nôtres ne le sont pas trop bien ; ils n'ont que ce qu'il faut pour nous assurer le choix des meilleurs avocats. Nous sommes d'avis que le salaire des juges doit être assez considérable, pour qu'un ministre de la justice ne trouve jamais difficile la nomination des avocats les plus habiles, et qui ont la plus grande clientèle. » — Plus récemment, nous avons vu M. Bryce exprimer des préoccupations identiques, à propos des juges élus américains : l'un de ses griefs essentiels est l'insuffisance des trai-

ans s'efforçant d'expliquer une affaire à un juge dont la per-ruque blanche dissimulerait mal la blonde chevelure d'un homme de vingt-cinq ans, est un spectacle qu'ils ne sauraient imaginer.

Entre ces deux conceptions, quelle est celle qui doit être préférée ? Le principe anglais a deux avantages certains : l'expérience du juge — de tous les juges ; — l'inexistence de l'avancement, qui assure l'indépendance. De plus on ne risque pas de se tromper sur la valeur des hommes que l'on choisit une fois leurs preuves faites. Et les partisans de ce système ajoutent encore que les saines discussions et la vie active du barreau, sont pour un juge une meilleure préparation que « l'éducation faite dans les bureaux » et la lente ascension de grades en grades, patiemment attendue, ou facilitée par d'utiles interventions (1).

On a objecté, il est vrai, que les habitudes prises en exerçant la profession d'avocat seraient défectueuses chez un juge : qu'une parole brillante n'est pas toujours l'indice d'un jugement sûr : qu'un homme qui toute sa vie s'est accoutumé, non pas à rechercher la vérité, mais à plaider toute thèse, vraie ou fausse, ne pourrait se débarrasser de cette tendance d'esprit, et le moment venu, cesser d'être avocat.

En faveur de l'avancement, on pourrait aussi faire observer que son inexistence, sous l'ancien régime (au temps de la vénalité) était ouvertement regrettée par Pussort, qui mon-

tements, qui ne permettent pas d'avoir pour juges les meilleurs avocats (*best legal talents*).

(1) V. un article du *Times*, du 29 octobre 1877, reproduit par la *France judiciaire*, 1877, p. 452. « Dans la magistrature, disait notamment cet article, comme dans la plupart des fonctions civiles, le temps fait beaucoup plus pour un homme, que l'habileté, et les influences bien dirigées peuvent faire plus encore que le temps. L'office de juge en France ne constitue donc pas une marque de distinction gagnée dans une profession ardue et pénible ; il est rempli par un homme qui a patiemment attendu sa promotion, dans quelque grade inférieur du service judiciaire, et non par celui qui s'est distingué au barreau, par la science ou l'habileté. »

trait les magistrats distingués contraints de demeurer dans des postes indignes de leurs talents ; qu'il est tout naturel, et même utile à la bonne administration de la justice, qu'un magistrat qui, dans un poste inférieur, a fait preuve de capacité, soit mis en mesure d'en faire usage dans une fonction importante.

Quelque juste que soit cette considération, quelque logique que puisse être l'avancement dans toutes les carrières administratives, il a, en ce qui concerne la magistrature, de si grands inconvénients, qu'en théorie le système anglais, où le juge sait que ses plus hautes ambitions doivent se borner au siège où il est une fois placé, est sans doute le meilleur de tous. C'est ce qu'ont maintes fois affirmé à la tribune française des orateurs d'opinion libérale ou démocratique : Goblet, et beaucoup de ses collègues en 1872 (Leblond, Emm. Arago, Bertauld...)(1).

D'autre part, on se tromperait, sans doute, singulièrement, si l'on croyait que l'opinion des plaideurs et du barreau lui-même favorisent d'une estime particulière l'avocat qui n'a à son service qu'une parole brillante, et point de jugement. L'on exagère fort aussi le danger de cette prétendue tournure d'esprit paradoxal et sceptique, qui serait, affirme-t-on, la conséquence inévitable de longues années passées au barreau ; il n'est pas vrai que tout avocat soit obligé de défendre les causes qu'il sait injustes ; et si la profession d'avocat n'est assurément pas la seule qui puisse servir à former l'esprit juridique, il en est peu qui exigent une connaissance aussi sûre des textes, une aussi constante application pour en comprendre l'esprit, sous peine de commettre publiquement les pires erreurs. Pour trancher une controverse juridique, celui qui la connaît de longue date, qui a dû par devoir professionnel l'étudier, l'exposer en maintes occasions, et en discuter point par point tous les arguments, n'est-il pas mieux armé que tel autre qui par paresse d'esprit s'en tiendrait peut-

(1) Et dans de récents débats à la Chambre, plusieurs députés, notamment M. le président Magnaud.

être à la première opinion trouvée dans un livre ou un recueil de jurisprudence ?

Malheureusement, la question pour nous n'est guère que théorique. Le mode de recrutement des juges anglais fait corps avec une organisation judiciaire qui, elle aussi, est radicalement différente de la nôtre (1). On peut songer à ne prendre pour juges que les membres éminents du barreau, lorsqu'il se trouve, dans un pays de trente millions d'âmes, cent trente-cinq juges en tout. Pareil espoir est impossible à une nation (de même importance), qui compte trois mille six cents magistrats. D'autant plus que les chiffres des traitements sont naturellement aussi disproportionnés que ceux du personnel, et que l'on ne peut espérer le concours d'un grand nombre d'avocats distingués, en leur offrant 2.850 francs de revenu annuel. De même, en ce qui concerne l'avancement : lorsque les fonctions judiciaires sont généralement données non à des hommes d'âge mûr, mais à des jeunes gens destinés à y passer leur vie entière ; lorsque ces fonctions sont aussi modestes et si mal rétribuées, comment refuser à ces juges, à ces substituts, que la plupart des présidents, des conseillers..., se recruteront du moins parmi eux ?

Est-ce à dire qu'aucun enseignement ne doive être tiré de cette organisation de la magistrature anglaise et américaine, dont tous les auteurs s'accordent à reconnaître la très grande valeur ? Nous ne le croyons pas (2). Il n'est pas impossible que dans un avenir, malheureusement difficile à prévoir,

(1) La proposition d'introduire en France une organisation judiciaire analogue à celle de l'Angleterre, a été faite, une fois au moins : par Adrien Duport, à l'Assemblée constituante ; son système comportait une réduction considérable du personnel judiciaire, par suite : de l'application du jury civil, de la suppression complète de l'appel (les recours en cassation pour violation de la loi étant seuls admis), de l'adoption du principe des juges itinérants (Projet de 29 mars 1790).

(2) Au sujet de l'avancement, dont nous croyons, comme il vient d'être dit, la suppression impossible, nous envisagerons, à la fin de cette étude les procédés susceptibles du moins de le rendre plus rare : diminution de l'écart entre les traitements, classes personnelles...

notre organisation judiciaire subisse des modifications profondes, et que l'on se rapproche (soit par l'institution du juge unique, soit par l'application générale des juges itinérants) de la conception qui préfère à la quantité la qualité des juges.

Mais sans penser à ces transformations lointaines, il faut bien espérer qu'on ne différera pas éternellement cette réforme jugée indispensable par tout le monde depuis au moins cinquante ans : la suppression, ou du moins la réduction de personnel, des tribunaux inoccupés. Cette modification, restreignant dans une certaine mesure le nombre excessif de nos magistrats, faciliterait l'augmentation indispensable des traitements, aujourd'hui refusée au budget de la justice, le plus pauvre, il faudrait dire le plus indigent, de nos budgets. Dans ces conditions, une place de plus en plus large pourrait être faite, au sein de la magistrature, à des avocats, professeurs, officiers ministériels, qui, pour n'y avoir pas fait toute leur carrière, ne lui apporteraient pas moins le très utile concours de leurs connaissances, et de leur expérience. On souhaiterait que les gardes des sceaux n'hésitassent pas à recourir à eux, même pour les postes plus élevés : qui pourrait prétendre que l'entrée à la Cour de cassation de tels avocats ou professeurs, qui honorent la science française du droit, affaiblirait l'éclat et l'autorité de ses délibérations ?

Et cela aurait une autre utilité encore : on a souvent reproché à la magistrature de constituer un corps trop fermé, dont tous les membres en y pénétrant dès leur jeunesse acquerraient une tournure d'esprit spéciale. On diminuerait considérablement la valeur de ce grief, si l'on mêlait aux magistrats de carrière, en nombre suffisant, d'anciens professeurs et avocats.

Il y a fort longtemps que le Parlement a invité la Chancellerie à s'engager dans cette voie ; elle aurait obéi sans doute plus facilement, si les Chambres avaient accompagné leurs exhortations d'un peu plus de générosité et de quelques augmentations de crédits.

Lors des discussions de 1872, on parla très fréquemment du recrutement de la magistrature dans le barreau (1). Nous avons dit l'insistance qu'y mit particulièrement Goblet, l'éloge qu'il fit de sa profession. Dès 1829, un député, qui était aussi un magistrat éminent, M. Bérenger père, avait déjà soutenu la nécessité de ce mode de recrutement, pour éviter à la magistrature les préjugés de l'esprit de corps. Et depuis l'opinion n'a pas changé. A toute époque, des professeurs et des magistrats, comme Paul Pont (2), Bonnier (3), Vivien (4), comme Arthur Desjardins (5), ou MM. Georges Picot (6) et

(1) M. Bérenger s'était, lui aussi, prononcé très nettement en faveur du recrutement de la magistrature en partie par le barreau. On se rappelle, d'autre part, la proposition formulée par M. Leblond, de ne pas admettre de magistrats de moins de quarante ans, et l'objection qui lui fut faite : « Vous voulez faire de la magistrature un Hôtel des Invalides pour le barreau. » L'observation, malheureusement, était justifiée par le caractère de notre organisation judiciaire : il est clair que si l'on prétendait recruter trois mille magistrats, parmi les avocats âgés de quarante ans, en leur offrant les très médiocres traitements affectés actuellement aux fonctions judiciaires, on ne les trouverait pas parmi les plus réputés et les plus occupés.

(2) Paul Pont demandait que les juges de première instance eussent tous trente-cinq ans, et dix ans d'inscription au tableau.

(3) Dans un article déjà cité, Bonnier rappelait qu'au temps de l'élection, au xv^e siècle, les choix au Parlement de Paris portaient presque toujours sur l'élite du barreau.

(4) Vivien, dans ses *Etudes administratives*, distingue les fonctions judiciaires « exigeant un service actif », et celles « où la maturité et l'expérience sont des titres nécessaires ; qui ne doivent s'ouvrir qu'aux hommes dont l'esprit est déjà formé, par l'exercice de la pensée, l'habitude du monde, et la pratique des affaires ».

(5) Article cité, p. 11. «... Les tribunaux en seront fortifiés, leurs décisions mûries, soit par une grande habitude des affaires épineuses, soit par une plus profonde connaissance du cœur humain. »

(6) V. le passage de la *Réforme judiciaire*, où M. G. Picot montre l'utilité, pour la magistrature, de puiser à deux sources, — afin de mettre en pratique la part de vérité qui se trouve en chacune de ces opinions : celle qui voit dans la magistrature la profession de toute une vie ; celle qui y voit le couronnement d'autres carrières (p. 304-305). — V. aussi *Revue pénitentiaire*, 1906, p. 994.

Larnaude (1), se sont joints aux avocats eux-mêmes, pour critiquer la tendance française à réserver les fonctions judiciaires importantes aux seuls magistrats de carrière (2).

Puisque, pour une notable fraction du personnel judiciaire (la plus importante sans doute, tant que l'organisation n'aura pas été modifiée), la magistrature doit être une carrière, deux choses sont à étudier : les conditions d'entrée dans cette carrière, et l'avancement. Ce qui soulève d'abord une question de méthode : les deux points doivent-ils être envisagés ensemble, ou séparément ?

Pour le recrutement, plusieurs procédés existent et doivent être examinés : concours, examens, stage. De même, pour l'avancement, l'on a à étudier divers systèmes de tableaux d'avancement, d'avancement à l'ancienneté... Il y a, il est vrai, un dernier système, d'une incontestable valeur, et soutenu par les meilleurs esprits : celui des présentations, dont le fonctionnement est possible pour tous les postes de la magistrature, à n'importe quel moment de la carrière d'un magistrat.

Il nous faut donc dire dès maintenant pourquoi nous considérons le système des présentations comme plus satisfaisant en ce qui concerne la réglementation de l'avancement, que

(1) « Ce qui fait la grande force, je devrais dire la supériorité de la magistrature anglaise, c'est qu'elle se recrute à peu près exclusivement dans les rangs supérieurs du barreau, tout au moins parmi d'anciens avocats. Il faut regretter qu'on n'use pas plus souvent en France de ce recrutement » (M. Larnaude, discussions de la *Société générale des prisons*).

(2) Récemment encore, à la Chambre, M. le député Chastenot demandait « si c'est par les juges suppléants que devrait se recruter la magistrature. Ne vaudrait-il pas mieux, disait-il, choisir les magistrats parmi les avocats qui se sont tenus à la barre, et qui y ont fait leurs preuves » ? — Cf. ce qu'ont dit, dans des discussions récentes de l'*Union pour la vérité* (Voy. la *Réforme des institutions judiciaires*, 1907, publiée par M. Paul Desjardins ; un résumé de ces discussions a paru dans les *Pages libres*, numéro de janvier 1908), MM. Cruppi, Seligman....

lorsqu'il s'agit de désigner les jeunes licenciés ou docteurs en droit à admettre aux fonctions judiciaires.

On reconnaît généralement (1) que le gouvernement doit avoir, sinon un pouvoir arbitraire, du moins le droit d'empêcher la nomination de candidats dont les opinions constitueraient un danger pour le respect des institutions du pays. Or la liberté du gouvernement sur ce point, a nécessairement besoin d'être plus grande, quand il s'agit de créer un magistrat, que lorsqu'il faut seulement apprécier les titres à l'avancement d'un magistrat en exercice, dont le loyalisme a déjà été constaté. Et l'on peut penser que, dans la première de ces circonstances, le droit de choisir seulement entre deux ou trois candidats présentés serait insuffisant.

D'autre part, dans la composition des assemblées chargées de faire les présentations, entreraient certainement des magistrats, probablement des avocats. On éviterait difficilement, si l'on donnait à ces assemblées une influence prépondérante sur le recrutement même de la magistrature, le danger du népotisme. Comment espérer que les membres d'une cour d'appel (et de même les membres d'un barreau) auraient la possibilité de faire toujours un choix impartial, entre un candidat sans recommandations, sans relations, que nul d'entre eux ne connaîtra, et le fils d'un collègue ou d'un confrère élevé au milieu d'eux, et considéré par tous comme un ami? Au temps des élections, et des examens, sous l'ancienne monarchie, les vieux auteurs nous disent que les fils de premiers présidents, fussent-ils fort sots, étaient reçus d'avance (2). Sans aller jusque-là, on est obligé de reconnaître

(1) Voy. pourtant l'opinion contraire de M. Tarbouriech (Rapport à la Ligue des droits de l'homme) qui, proposant l'institution d'un concours, demande que « l'admission au concours ne dépende pas du gouvernement » (Disposition adoptée par le Congrès de la Ligue en 1907).

(2) Jules Favre remarquait, en ce qui concernait la présentation des chefs de Cours : « un certain ordre successoral, plus conforme aux vigilances de l'affection, qu'au souci du bien public ».

que la préférence dont bénéficieraient les candidats apparentés à la magistrature, serait à peu près inévitable. Le cas est ici fort différent de celui où une compagnie judiciaire a à désigner ceux de ses membres qui lui semblent mériter de l'avancement. Ici il s'agirait de jeunes gens n'ayant encore occupé aucune fonction, originaires de tous les points d'un ressort, et sortant, à ce moment même, des écoles de droit, la plupart de la Faculté de Paris, où s'instruisent plus de licenciés que dans les autres Facultés de France réunies. Comment veut-on que les membres de la Cour devant laquelle ces jeunes gens, fraîchement débarqués de la capitale, viendront faire acte de candidature, osent, en conscience, les présenter, et qu'ils ne leur préfèrent pas, presque toujours, les quelques candidats, de mérite même modeste, qu'ils connaîtront de longue date, et qu'ils pourront ainsi choisir sans risquer de commettre de trop graves erreurs ?

Telles sont les raisons pour lesquelles le choix des jeunes magistrats par le système des présentations nous paraîtrait devoir produire des résultats médiocres. Il convient d'ailleurs de remarquer que dans le pays où existe ce système : en Belgique, il ne fonctionne que pour les emplois supérieurs de la magistrature, et non pour les postes de début. Les corps judiciaires et politiques, chargés de désigner des candidats aux postes de présidents et de conseillers, n'ont aucune part dans la nomination des simples juges (1).

Nous étudierons donc dans les chapitres qui suivent : en premier lieu la question du recrutement ; en second lieu la question de l'avancement.

(1) Il est vrai que M. G. Picot, l'un des partisans les plus convaincus du système des présentations, voudrait au contraire les faire servir au recrutement même des postes de début ; elles devraient, suivant lui, être employées dans ce but, à la suite d'un concours et d'un noviciat. Nous ne sommes nullement hostile *à priori* à ce rôle des présentations combinées avec les deux autres procédés. L'important est, pour les raisons que nous avons dites, qu'elles ne soient pas le procédé essentiel de sélection entre les candidats, rôle qui doit, croyons-nous, revenir au concours.

CHAPITRE III

AUDITORAT

L'une des critiques que l'on est certainement le plus en droit de formuler contre la magistrature, porte sur l'inexpérience des jeunes magistrats. La réforme la plus indéniablement utile est donc l'institution d'un stage, l'exigence, de tous ceux qui aspirent à la lourde charge de juger leurs concitoyens, qu'ils aient *appris* leur profession ; car une profession ne s'apprend pas dans la fréquentation exclusive des livres et des écoles. On ne devient notaire, ni avoué, sans avoir longuement assisté, et participé, avec un rôle d'abord fort modeste, au fonctionnement d'une étude ; pas plus que l'on n'est ingénieur, pour avoir lu des traités de mathématiques et de mécanique (1). Ne faut-il pas de même avoir assisté et collaboré au fonctionnement de la justice, avant d'y occuper le premier rôle, celui de juge (2) ?

(1) L'Etat lui-même a partout reconnu la nécessité des stages : il n'existe pour ainsi dire plus de fonctions publiques où l'on parvienne sans avoir traversé d'abord une période d'apprentissage, soit comme élève d'une école d'application, soit comme surnuméraire, stagiaire, attaché... Chose remarquable, l'insouciance du législateur ne s'est manifestée qu'à l'égard des fonctions judiciaires : on nomme les députants de l'administration préfectorale conseillers de préfecture, et c'est à eux que revient ainsi le jugement des affaires contentieuses. Pourquoi la jeunesse et l'inexpérience, admises dans les fonctions qui demandent surtout de la réflexion et de l'expérience, alors qu'on ne les supporterait pas dans les fonctions actives de l'administration ? La raison en est peut-être que l'inexpérience serait ici trop visible, et que là elle peut parfois rester insoupçonnée ; — sans, du reste, que ses inconvénients soient moindres.

(2) « La plus redoutable de toutes les vocations, celle qui décide

Telle a bien été l'opinion de tous les législateurs européens, à part l'exception à peu près unique du législateur français (1). Partout, en Europe, les États, qui font de la profession judiciaire une carrière, ont organisé un stage, où les jeunes gens qui se destinent à la magistrature acquièrent du moins une partie de cette expérience qu'ils n'ont pas gagnée, comme les juges anglais, par vingt années de barreau.

La législation qui renferme à ce point de vue le plus d'enseignement pour nous est certainement la législation allemande (et celles des divers États de l'empire allemand). Depuis la grande loi du 27 janvier 1877, qui sous le nom de *code d'organisation judiciaire*, a tracé des règles générales d'organisation communes à tous les États de l'empire, tout candidat à la magistrature doit, une fois terminées ses études universitaires, faire un stage, d'une durée minima de trois ans, accompli auprès des tribunaux, et, en partie, auprès d'un avocat-avoué, et d'un membre du ministère public.

Telles sont les prescriptions générales. Les divers États restent maîtres d'organiser les détails de ce stage, d'en augmenter la durée ; en fait, il existe entre ces organisations d'assez nombreuses différences. Mais toutes sont remarquables par le soin minutieux qui a présidé à l'élaboration de ses différentes périodes, des multiples occupations entre lesquelles il doit être partagé. Nous nous contenterons d'étudier la législation prussienne, sauf à signaler, chemin faisant, les quelques points sur lesquels il existerait entre cette législa-

de la propriété, de la liberté et même de la vie des hommes, est donc la seule qui n'exigerait aucun noviciat ! Le métier le plus vil exige un apprentissage ; l'art le plus imposant n'en demanderait point » (Bentham, *De l'organisation judiciaire*, p. 45).

(1) Rappelons d'ailleurs que les lois du premier Empire avaient institué des juges auditeurs ; supprimée en 1830, par suite des abus qu'avait permis leur organisation, défectueuse sur certains points, l'institution n'a pas cessé depuis lors d'être regrettée (articles des revues juridiques, très nombreux dès la monarchie de Juillet, discussion de la Chambre des Pairs en 1840, projet Martin du Nord (4 avril 1842, voté par les Pairs), mentionnés plus haut).

tion et celles des autres États, des différences dignes d'intérêt.

Le stage dure, en Prusse, quatre ans. Le stagiaire ou *Referendar* (1) passe successivement neuf mois près d'un *Amtsgericht* (2) (tribunal de bailliage), douze mois près d'un *Landesgericht* (tribunal régional), six mois dans le cabinet d'un avocat-avoué, quatre mois dans un parquet, neuf mois de nouveau près d'un tribunal de bailliage, et enfin six mois près d'une Cour d'appel (3).

Le stage s'accomplit dans le ressort de Cour d'appel que le candidat a choisi, en adressant sa demande au premier président de ladite Cour (4), et sous la surveillance générale du premier président, qui adresse, chaque année, au ministre de la justice un rapport sur les référendaires de son ressort. En outre, chacun d'eux est aux divers moments du stage, placé sous la surveillance du président du tribunal de sa résidence, et sous la direction spéciale, tour à tour, d'un juge, d'un procureur ou d'un avocat-avoué, à la personne de qui il est attaché, et qui a mission de veiller sur son éducation juridique et pratique. A l'issue de chaque période du stage, le président

(1) Le *Referendar* est admis à la suite d'un concours, dont nous parlerons plus loin. — Sur les institutions judiciaires allemandes, V. Dubarle, *Code de l'organisation judiciaire de l'Empire allemand* (1885, 2 vol) ; Flandin, *Institutions politiques de l'Europe contemporaine* ; Van Elslande, *Etudes de droit comparé sur le recrutement de la magistrature* ; Kammerer, *La fonction publique d'après la législation allemande* ; Laboulaye, *Enseignement et noviciat administratifs en Allemagne* (*Revue de législation et de jurisprudence*, 1843).

(2) L'*Amtsgericht* est un tribunal à juge unique, comparable à ce point de vue à notre juge de paix, mais à compétence sensiblement plus large.

(3) Cela, dit M. Kammerer, fait un total de 46 mois, qui, augmentés des congés (courts, il est vrai) et des retards inévitables, quand le nombre des référendaires est élevé, arrive facilement à dépasser les quatre années réglementaires.

(4) Toutefois rien ne s'oppose à ce qu'un référendaire accomplisse les différentes phases du stage dans plusieurs ressorts (et même dans des États différents) avec l'agrément des premiers présidents.

du tribunal, près duquel elle s'est accomplie, adresse son rapport au premier président (1).

Sous ces directions et surveillances, le référendaire assiste aux audiences, prend part au délibéré (mais jamais qu'avec voix consultative), prépare des rapports, des ordonnances, des projets de jugements. Il fait parfois fonction de greffier, et peut être chargé de défenses d'office. Après deux ans « il arrive en quelque sorte à la vie indépendante », et, dans le tribunal de bailliage où il passe pour la seconde fois, il peut, dans des cas déterminés, et sur la désignation du juge, exercer certaines fonctions, substituer, par exemple, le procureur du bailliage. Il peut aussi, avec l'autorisation du premier président, remplacer, pendant deux mois au maximum, un avocat. La volonté du législateur prussien apparaît très nettement dans tout ceci : il faut qu'aucun des services, l'on pourrait presque dire aucune des occupations dont se compose la vie juridique, ne soient étrangers au futur magistrat.

Chaque stagiaire tient un livret (*Geschäftsverzeichniss*) où il mentionne les phases de son stage, les travaux les plus importants dont il a été chargé. Chaque mois, il présente ce livret au directeur du stage, qui y inscrit ses observations. Enfin il complète ce dossier, en y joignant six des travaux écrits (*Dienstakten*), qu'il a exécutés, avec les copies de toutes les pièces, sur lesquels ils ont été faits.

La durée du stage est, dans la plupart des Etats, la même qu'en Prusse ; elle n'est pourtant que de trois ans en Bavière. Le programme des occupations successives des référendaires, l'importance du rôle qu'ils peuvent jouer après un certain temps de noviciat, subissent aussi certaines variations ; en Bavière, Saxe, Wurtemberg, Bade, ils accomplissent un an de stage dans l'administration, ce qui est au contraire absolument interdit en Prusse. Dans le Grand-duché de Bade, ils passent : douze mois dans un tribunal de bailliage, huit dans un tribunal régional, douze auprès d'une autorité admi-

(1) Dubarle.

nistrative, quatre mois auprès d'un avocat ; le stage près d'un procureur est facultatif.

En Bavière, la règle veut que pendant les neuf mois passés auprès d'un tribunal régional, le stagiaire reste : trois mois au greffe, deux à la chambre criminelle, et quatre à la chambre civile.

Le Referendar badois peut, au bout de deux années, être désigné pour remplir certaines fonctions, même (en cas de nécessité et par désignation du ministre de la justice) : celle de juge de bailliage. Il importe de remarquer en terminant que le référendariat ne prépare pas seulement à la magistrature, mais aussi au barreau, les conditions mises à l'exercice de ces deux professions (1) étant identiques.

Le noviciat judiciaire allemand a été imité par un grand nombre d'Etats européens. La plupart n'ont pas été aussi loin dans la voie des réglementations minutieuses, et se contentent de moins longues durées de stage. Toutefois l'organisation autrichienne, telle que l'ont modifiée avec beaucoup de précision, plusieurs lois récentes (2), se rapproche fort du référendariat allemand.

Le noviciat y est au minimum de trois ans. Comme en Prusse, les futurs magistrats doivent se mettre au courant de toutes les branches du service, et du fonctionnement de toutes les juridictions. Le président de la Cour, chargé de la direction générale du stage, fixe les différents emplois successifs : le tribunal de district, la Cour de première instance, le parquet, et aussi le bureau de finances ou l'avocat, auprès des quels ils sont tour à tour attachés ; ils doivent être instruits, dit la loi elle-même « des affaires du greffe ». Des précautions sont prises contre la tendance que pourraient avoir certains

(1) Les avocats allemands (Rechtsanwälte) sont en même temps avoués.

(2) Loi sur l'organisation judiciaire, du 27 novembre 1896 ; — ordonnance du 15 août 1897 (*Annuaire de Législation étrangère*, 1897, p. 331, et 1898, p. 339).

auditeurs à passer dans les parquets une trop longue fraction de leur stage. « On a reconnu, écrivait il y a plusieurs années déjà M. Lyon-Caen (1), que pour leur instruction, le temps passé auprès d'un parquet n'était pas très profitable. »

Tout stagiaire tient un agenda où il doit résumer ses occupations, insistant sur les affaires les plus importantes dont il s'est occupé ; il le fait approuver chaque mois par son chef direct. Chacune de ces personnes (magistrat ou avocat) auprès desquelles une partie du stage a été faite, « se prononce sur le travail » du stagiaire, dans un certificat adressé au président de la Cour.

Les avocats disposés à recevoir dans leur cabinet des auditeurs se font inscrire annuellement sur une liste qu'arrête leur conseil de discipline. Le président répartit les stagiaires entre eux. Toutefois un avocat pourrait refuser d'admettre un auditeur dans son cabinet — ou un auditeur d'y entrer — pour raisons graves, dont le président serait juge.

Enfin l'Italie et l'Espagne ont aussi introduit chez elles, depuis un certain nombre d'années, le noviciat judiciaire. En Italie (2), sa durée peut ne pas dépasser dix-huit mois. Une fois ce temps écoulé l'auditeur peut se présenter au concours, qui lui ouvrira les portes de la magistrature (3). Il lui est d'ailleurs loisible de prolonger au contraire son stage : jusqu'à une durée de quatre ans.

Les stagiaires (*auditori*) sont attachés à un tribunal ou à un parquet, assistent aux audiences, s'initient aux travaux judiciaires sous la direction des juges ou du chef du parquet. Ils peuvent aussi, après six mois, être désignés pour remplir

(1) Notice sur une loi de 1885 (*Annuaire*, 1886, p. 233).

(2) Loi du 8 juin 1890 (*Annuaire*, 1891, p. 380).

(3) Il convient d'ajouter qu'une fois le stage ainsi terminé et le concours de sortie passé, le nouveau magistrat n'occupe pas immédiatement un siège de juge ; il est nommé seulement *adjoint judiciaire*, et occupe cette fonction, analogue à celle de nos juges suppléants, pendant au moins deux années.

les fonctions de ministère public auprès d'une préture (1).

Lors des débats de 1872, M. Béranger faisait remarquer, non sans en tirer une comparaison, assez humiliante pour notre pays, que l'Espagne possédait, dès cette époque, des institutions fort complètes destinées à assurer un bon recrutement de la magistrature.

La loi de 1870 (2) sur l'organisation judiciaire a en effet établi, outre des règles concernant l'avancement, des conditions très sérieuses à l'entrée de la carrière judiciaire. Le corps des aspirants à la judicature (*Cuerpo de Aspirantes à la judicatura*) se recrute, comme nous le verrons ailleurs, au concours. Ses membres sont répartis dans les différentes Cours du royaume, et placés sous la dépendance des premiers présidents de ces Cours. La loi de 1882 (complémentaire de celle sur le pouvoir judiciaire) a soigneusement précisé leurs occupations : ils exécutent les travaux dont les chargent les premiers présidents et procureurs généraux, aident les substituts et les greffiers, assistent aux audiences publiques du tribunal, ou des tribunaux, du lieu de leur domicile (leur présence est constatée par une signature sur un registre spécial). Ils peuvent remplacer les substituts et les greffiers, et même être nommés, soit suppléant d'un greffier de Cour, soit juge municipal (3), ou procureur du roi près le juge municipal de leur domicile. Ils peuvent aussi plaider.

(1) Les préteurs sont les juges de paix italiens (à compétence plus vaste que les nôtres).

(2) Loi du 15 septembre 1870 (Ley provisional sobre organizacion del Poder judicial), *Annuaire*, 1872, p. 221. — V. aussi Theurault, article sur l'organisation judiciaire espagnole (*France judiciaire*, 1877, t. II, p. 481) ; Debacq, Communication à la *Société de Législation comparée* (*Bull.*, 1872, p. 221). — Loi du 14 octobre 1882 (*Annuaire*, 1883, p. 708).

(3) Les juges municipaux, correspondant à peu près à nos juges de paix (ils sont juges conciliateurs, et juges des petites causes et de simple police), n'ont que des fonctions temporaires, et sont nommés par les premiers présidents des Cours d'appel.

Les premiers présidents et procureurs généraux font chaque année un rapport au ministre, et « indiquent l'idée qu'ils se sont formée de l'aptitude et du zèle de chacun ». Ces rapports sont transmis à la *Junta de examen y de calificación*, commission de magistrats, de professeurs et d'avocats, qui constitue le pouvoir disciplinaire du corps des aspirants (1). Elle peut proposer l'exclusion des incapables, ou la radiation pour un an ou un trimestre, ou, au profit des plus distingués, le bénéfice d'une nomination anticipée dans la magistrature (l'ancienneté, et le rang obtenu dans le concours d'entrée, servant en principe à fixer le tour de nomination).

La création d'un stage, jugée indispensable par tout le monde, soulève une première et fort importante question, dont dépend toute l'organisation à lui donner : il est inadmissible que l'on se mette à juger, sans aucune expérience des affaires contentieuses et de la procédure : soit ; mais cette expérience nécessaire ne peut-elle être acquise que par le moyen d'une institution spécialement adaptée à ce but, d'une sorte d'école de magistrature ; — ou bien ne serait-il pas préférable, au contraire, de laisser les jeunes gens se préparer librement à leur future profession de magistrat, par les moyens mêmes qu'emploient, pour se former, les jeunes avocats : la plaidoirie, et le stage dans les études d'avoué ? Telles sont les deux conceptions du noviciat judiciaire, entre lesquelles on peut hésiter. L'exemple des législations étrangères nous porterait plutôt vers la première. Pourtant, on pourrait dire qu'en Allemagne la question a été résolue par l'adoption simultanée des deux catégories de stage : les référendaires accomplissent en effet la plus grande partie de leur stage dans les tribunaux et les parquets ; mais obligatoirement aussi, ils passent plusieurs mois *auprès d'un avocat* (2).

(1) Elle constitue aussi le jury du concours d'entrée.

(2) Plus exactement, la question ne s'y pose pas : l'accès de la profession d'avocat, nous l'avons dit, est bien loin d'être aussi aisé

D'autre part, la seconde des deux conceptions peut se réclamer de la législation française elle-même : la loi de 1810 a édicté que les candidats à la magistrature devraient avoir accompli au barreau un stage de deux années, et il est clair qu'elle y voyait, non pas une inutile formalité, mais un moyen pour ces jeunes gens d'acquérir un peu d'expérience. Depuis fort longtemps, par malheur, les stagiaires ne sont plus obligés, ni de plaider, ni même de suivre les audiences, et l'inscription pendant deux années sur les listes du stage, ne prouve absolument rien, quant à l'éducation, soit pratique, soit juridique, des candidats (1).

Rendre le stage d'avocat sérieux et utile, en augmenter au besoin la durée, exiger aussi le passage dans une étude d'avoué, est-ce que cela ne constituerait pas un noviciat judiciaire suffisant, peut-être même la meilleure façon de l'organiser ?

Par certains côtés, cette idée est très digne de séduire : elle a tout d'abord un avantage évident : celui de permettre à presque tous les jeunes gens se destinant aux différentes professions juridiques : futurs magistrats, avocats, avoués, d'accomplir ensemble et par les mêmes travaux, leurs débuts dans la vie pratique. Puis, bien des personnes affirmeront, — ce qui a été dit de la magistrature anglaise peut le faire comprendre, — que le barreau est la véritable école des magis-

en Allemagne qu'en France ; il y faut, pour devenir avocat, subir les mêmes conditions et les mêmes épreuves, que pour être magistrat. Et le législateur allemand a ainsi institué un noviciat adapté à la fois aux besoins des deux professions. — Il est d'ailleurs clair que l'on n'aurait pu songer à laisser les futurs magistrats se former librement par l'exercice de la plaidoirie, — puisque la plaidoirie n'est nullement libre.

(1) En Belgique, comme chez nous, les futurs magistrats doivent avoir fait un stage de deux ans (soit au barreau, soit en enseignant le droit dans une Université ; — pour parvenir directement aux fonctions de président, ou de vice-président, la durée nécessaire du stage serait de cinq ans) ; il semble que l'on se soit *efforcé* en Belgique de rendre ce stage plus sérieux qu'en France.

trats, que là seulement on acquiert la connaissance approfondie des affaires ; qu'enfin si bien conditionnées qu'elles soient, les occupations auxquelles on astreindra des juges auditeurs ne seront pas pleinement aptes à leur donner ce que donnent si bien les nécessités de la profession d'avocat : l'habitude de la vie laborieuse, l'habitude aussi d'étudier à fond tous les éléments d'un procès, de ne négliger aucun des arguments juridiques qui peuvent être présentés par chacune des parties. Le vrai moyen, dira-t-on, pour savoir ce que c'est qu'un contrat, est d'en faire ; pour comprendre les procès, d'en plaider et d'en organiser les procédures ; pour savoir suivre une discussion juridique, d'y prendre part soi-même. Nous avons entendu des magistrats distingués affirmer que deux ans passés dans une étude d'avoué, et deux dans une étude de notaire, seraient pour un juge, la meilleure des préparations (1).

On peut toutefois objecter, en ce qui concerne l'obligation au stage d'avocat, qu'il n'est pas nécessaire d'être orateur pour bien juger. Peut-être écarterait-on des fonctions judiciaires certaines personnes parfaitement aptes à les exercer honorablement, si l'on exigeait d'elles plusieurs années passées dans une profession qui requiert, après tout, des qualités

(1) Le projet Vallé, de 1904, voulait porter le stage obligatoire de deux à trois ans, et exiger du candidat un certificat du bâtonnier constatant l'assiduité à l'audience, et la pratique de la barre. Ces trois années pouvaient être réduites à une seule, pour les candidats qui justifieraient avoir été deux ans attachés à un parquet, ou clercs d'avoué.

« Le plus grand inconvénient du système des juges auditeurs, disait Béranger, en 1829, est celui de faire contracter par le gouvernement une sorte d'engagement envers un homme, qui, sorti à peine de l'adolescence, n'a pu donner encore aucune garantie de ses mœurs, de son caractère, et de sa capacité... » L'orateur ajoutait toutefois : « Je reconnais que les mœurs sévères d'une si noble profession ne peuvent guère s'acquérir que dès le jeune âge, qu'on a besoin pour s'y former du spectacle journalier, je dirais presque du reflet des vertus dont les magistrats anciens offrent l'exemple » (Discours, 5 juin 1829, *Moniteur*, p. 938).

différentes de celles qui constituent le bon magistrat. Serait-on alors réduit à se contenter (comme équivalent au stage d'avocat), d'un stage consacré uniquement à l'étude de la procédure ou du notariat, ce qui ne serait pas une préparation tout à fait complète ? Cette objection ne nous arrêterait peut-être pas, s'il ne s'en présentait une autre, à notre sens beaucoup plus grave : la difficulté de s'assurer que le stage, soit au barreau, soit dans une étude, a été réellement sérieux.

A la commission de 1870, un membre, M. Leblond, demanda l'assimilation au stage d'avocat (requis par la loi de 1810) des années passées comme maître clerk chez l'avoué. F. Hélie protesta contre cette idée, objectant qu'en beaucoup d'études de province, les fonctions de principal clerk d'avoué sont très peu importantes. De plus, en ce qui concerne ce stage de cléricature, comment s'assurer qu'il a été même accompli de manière effective ? Par les certificats des patrons ? Mais ne peut-il pas être délivré des certificats de complaisance ? Il serait fort à craindre, si l'on s'en rapportait à l'inscription prise chez un notaire ou un avoué, que l'on eût affaire parfois à des inscriptions purement fictives, consenties par amitié, et que ces complaisances, jugées sévèrement au début, devinssent par la suite chose normale et considérée presque comme licite, à mesure que l'usage s'en répandrait.

En ce qui concerne le stage au barreau, la difficulté n'est guère moins grande. Nous l'avons dit déjà, l'intention du législateur, qui l'a inscrit parmi les conditions d'entrée dans la magistrature, n'était pas d'instituer une pure formalité. Pourtant, comment exiger des stagiaires plus qu'on ne fait aujourd'hui : la présence aux conférences, et aux deux réunions de colonnes annuelles (1), comment refuser le certificat de stages, à tous ceux qui ne se seraient point régulièrement et fréquemment approchés de la barre, comment même enfermer les stagiaires dans la salle de leurs conférences, pour

(1) Qui portent sur les règlements et usages de la profession d'avocat ; en sorte qu'elles ne sont guère une préparation à la magistrature.

éviter qu'après avoir donné une signature, les quatre cinquièmes d'entre eux se dépouillent précipitamment de leur robe, et désertent le Palais ? Comment exiger tout cela, et tenir rigoureusement la main à ce que dans tous les barreaux de France, toutes ces prescriptions soient constamment observées (1) ?

(1) Il faut bien reconnaître que pour arriver à ces résultats on doit faire jouer au barreau, et au stage d'avocat, un rôle qui n'est pas leur mission naturelle. De là la difficulté que de telles prescriptions soient scrupuleusement observées. Comment obliger les stagiaires du barreau de Paris (pour ne citer que celui-là) à s'inscrire tous comme avocats de l'Assistance judiciaire ?

Nous avons dit précédemment qu'en Belgique, on avait essayé de donner au stage un caractère plus sérieux. Y a-t-on partout réussi ? — [Voy. un *discours de conférence* (Hense, barreau de Liège, dans la *Belgique judiciaire*, t. XXXVII, p. 98), où il est dit que le stage « ne consiste, pour beaucoup, que dans l'inscription chez un patron »].

Dans le Luxembourg, une loi du 23 août 1882 (*Annuaire*, t. XII, p. 770) a décidé qu'on ne pourrait devenir magistrat si l'on n'était inscrit au *tableau* d'un barreau ; et un règlement d'administration publique a soigneusement précisé les occupations, les devoirs des stagiaires, la direction et la surveillance dont ils sont l'objet (de la part, même, de certains magistrats, — et ceci n'a pas été voté sans de longues discussions) pendant les trois années qui précèdent nécessairement l'inscription au tableau. On a, là, tenté une réglementation aussi sérieuse que possible. Mais serait-elle facile à instituer en France ?

M. Larnaud demandait, dans une séance de la *Société générale des prisons*, à un avocat parisien, M^e Lacoïn, si sa longue expérience lui permettrait de croire à l'efficacité de l'exigence d'un stage chez l'avoué. La réponse fut négative. Toutefois M^e Lacoïn parut croire davantage à la possibilité d'améliorer le stage actuel par de fréquentes réunions de colonnes, sous la direction d'avocats expérimentés, où l'on discuterait certaines questions, on dépouillerait des dossiers... Sur ces points les opinions sont très diverses. Comme un membre de la Société évoquait le souvenir de certaines conférences de jadis, où l'on prononçait des plaidoiries et des réquisitoires sur de vieux dossiers d'assises, et en souhaitait la résurrection, « Ce seront des amusettes... » interrompit M. le professeur Garçon. Il est certain que ces travaux et ces conférences, bien qu'ils puissent être utiles pour améliorer le stage au barreau trop souvent fictif aujour-

Telle est la raison pour laquelle nous sommes porté à croire que les législateurs étrangers ont agi prudemment en exigeant des candidats à la magistrature un stage accompli au sein même du personnel judiciaire et sous le contrôle direct des magistrats. Bien entendu, l'adoption de ce mode n'empêche nullement qu'une certaine partie du stage soit passée — comme en Allemagne —, auprès d'un avocat, et que d'autre part les auditeurs aient toute liberté de s'exercer à la plaidoirie. Rien ne s'oppose non plus à ce que les futurs magistrats aient, avant le stage officiel, fréquenté les études d'avoué et le barreau, et l'on pourrait les y encourager, soit par quelques avantages spéciaux, soit principalement, par le programme du concours, qu'il est facile de combiner de manière que les candidats aient tout intérêt à se familiariser quelque peu avec la pratique, avant d'en affronter les épreuves (1).

Quelles doivent être les occupations des auditeurs ? Tout d'abord, à quels tribunaux devraient-ils être attachés ? Il est curieux de constater combien les réformateurs sont peu d'ac-

d'hui, ne peuvent constituer à eux seuls un *stage* véritable, comparable à l'apprentissage de sa profession que fait le futur notaire ou avoué dans une étude, ou le futur magistrat d'Outre-Rhin, pendant ses années de référendariat.

(1) Nous aurons à revenir sur ce point, lorsque nous parlerons du concours d'entrée. — M. E. Tarbouriech, dans un intéressant rapport, que nous avons mis souvent à contribution, propose d'exiger, avant le noviciat judiciaire, et avant le concours, « un autre stage, sérieusement organisé, chez l'avocat et l'avoué ». On peut noter aussi cette disposition de la législation autrichienne, qui pourrait être imitée : les stagiaires qui ont (immédiatement avant le stage) été attachés à une autorité, politique, locale, administrative, ou financière, à un cabinet de notaire ou d'avocat (inscrits sur la liste de ceux qui peuvent recevoir des auditeurs), peuvent faire compter ce temps dans leur stage ; toutefois, la loi ajoute prudemment : « jusqu'à concurrence seulement d'une demi-année ». Dans la même mesure, il n'y aurait aucun inconvénient à transporter chez nous cette disposition, que nous voudrions toutefois restreinte au seul stage chez un avocat, un notaire ou un avoué.

cord sur ce point. Pour M. G. Picot, ils devraient être placés dans des tribunaux importants (ceux de chefs-lieux de département). C'était aussi l'opinion de Martin du Nord, garde des sceaux en 1842, qui dans son projet de noviciat judiciaire, expliquait les inconvénients qu'il y aurait à les placer dans les Cours d'appel. « Ils n'y trouveraient pas, écrivait-il, une instruction suffisante. Quand les procès arrivent dans les Cours, la procédure est complète. Or, c'est en étudiant une cause à son début, en la suivant dans chacune de ses phases, qu'on s'habitue à cette sûreté de décision qui repose sur la pratique. » Par contre, certains estiment que les auditeurs « ne peuvent être convenablement placés que dans les grands corps, où les exemples des vertus des anciens magistrats sont plus nombreux, où l'on s'observe davantage, où il y a un plus grand nombre d'hommes éclairés, et où le barreau renferme des orateurs plus habiles (1). » M. Malepeyre propose de les placer dans les Cours d'appel, y voyant notamment cet avantage, que les présidents, conseillers, procureurs généraux pourraient faire « chaque semaine » des conférences aux stagiaires, sur la profession de magistrat, la pratique du droit, les décisions civiles et criminelles importantes...

À côté de ces opinions divergentes, on connaît le système allemand, dont le principe est que le référendaire doit se familiariser avec tous les services, passer par toutes les juridictions. Comment faire un choix entre ces systèmes ?

Sans aller aussi loin que la loi prussienne dans la différenciation et la multiplication des phases du noviciat, ce qui paraît un peu complexe pour nos habitudes latines et ce qui peut-être a l'inconvénient de briser trop vite les liens formés entre le stagiaire et ceux dont il doit attendre son éducation, de le dépayser, en l'introduisant trop fréquemment dans des milieux nouveaux, il semble pourtant préférable que le stage ne se passe pas tout entier dans la même catégorie de tribunaux. Attacher, pendant toute sa durée, l'auditeur à une Cour

(1) Discours cité de M. Bérenger, 1829.

d'appel serait, nous en avons plus haut reproduit les raisons, un système certainement défectueux. Mais d'autre part, les auditeurs qui se trouveraient constamment attachés à un tribunal de médiocre importance, y trouveraient-ils les occasions de former leur sens juridique, au contact de l'expérience de leurs anciens ? Une raison nous convainc de la supériorité à cet égard des corps judiciaires importants. « Ayant eu l'honneur d'être juge suppléant au tribunal de la Seine, disait M. G. Picot à la Société générale des prisons, j'ai souvenir d'avoir pendant quelques années, pris part, à la première chambre, à des délibérations qui m'ont paru être la plus belle école de justice à laquelle on puisse faire assister un jeune homme ». Dans beaucoup de petits tribunaux, et sans que cela soit la faute des magistrats, mais simplement par la pénurie des affaires, et particulièrement des affaires intéressantes, les délibérations, les discussions juridiques en chambre du conseil sont rares. Or, rien n'est plus utile qu'elles, autant pour la formation de l'esprit juridique, que pour que le jeune magistrat prenne goût et intérêt à sa profession.

Les premiers mois du stage pourraient être accomplis auprès d'un tribunal de première instance. L'auditeur, confié à la surveillance spéciale d'un juge commencerait à s'y familiariser avec la pratique judiciaire, aidé de ses avis, de ses conseils, lui servant en quelque sorte de secrétaire (1).

Quelques mois encore, il pourrait être attaché au cabinet d'un avocat (2). La liste des avocats, anciens déjà, suffisamment occupés, et de réputation intacte, qui pourraient recevoir des auditeurs, serait dressée par le conseil de l'ordre, ou

(1) Un magistrat allemand, M. Eisenmann, résumait en ces termes, au Congrès de droit pénal de 1905, le rôle, pratiquement envisagé, du Referendar : « Pendant quatre ans, il sert de secrétaire à un juge : il vit près de cet homme expérimenté, prépare les dossiers, assiste aux audiences, voit en tout comment on procède » (Séance du 7 juin 1905).

(2) On pourrait admettre encore qu'ils fissent pendant le même temps, sur leur demande, un stage dans une étude d'avoué.

encore par le premier président du ressort, sur la présentation du conseil. L'auditeur verrait comment travaille un avocat, en possession déjà de l'esprit et de la pratique de sa profession. Il en recevrait les leçons, après avoir reçu celles d'un juge ; futur magistrat, il éviterait le reproche qu'on fait aux magistrats d'aujourd'hui : d'avoir subi l'influence unique du seul milieu dans lequel ils aient vécu.

Puis il serait placé, pendant une plus longue période, soit dans une Cour d'appel, soit dans un tribunal important (de première classe). Là surtout se ferait son éducation de juriste. N'étant plus entièrement novice en matière de pratique et de procédure, il serait en mesure de suivre avec profit les audiences, et ces délibérations qui, lorsque des magistrats distingués y prennent part, sont, suivant la remarque si juste de M. G. Picot, la meilleure école de justice (1). Pour gagner l'estime précieuse de ces magistrats, les auditeurs ne manqueraient pas d'être attentifs ; ils auraient fort à cœur de montrer leur ardeur au travail, la sûreté de leur jugement.

Les magistrats de la Cour pourraient tour à tour, comme le demande M. Malepeyre, les réunir et leur expliquer, dans des conférences, telle particularité du rôle des magistrats, telle partie de leurs fonctions, ou commenter devant eux certains arrêts. Ils leur donneraient des travaux (2), dissertations juridiques ou rapports à rédiger, qui en les instruisant et leur donnant l'habitude du travail, permettraient aussi d'apprécier la valeur de leur esprit.

(1) Comp. ce que disait au Congrès de droit pénal, M. Eisenmann : « En Allemagne, on demande aux jeunes magistrats, d'écouter avant d'agir. »

(2) On se rappelle que Dufaure, dans ses circulaires relatives aux attachés, recommandait aux procureurs généraux, de confier à leurs jeunes collaborateurs des travaux, dont il demandait qu'une partie lui fussent envoyés ; il voulait même étendre ce système à l'ensemble des jeunes magistrats, et avait constitué à la Chancellerie, un comité de magistrats, membres de l'Académie des sciences morales, pour examiner les ouvrages émanant de magistrats, et signaler au Garde des sceaux les plus remarquables. (V. sur ce point un *appendice* de la *Réforme judiciaire*, de M. G. Picot, p. 432.)

D'ailleurs il serait fort bon d'encourager, d'obliger même les auditeurs à mener de front leur instruction pratique et la continuation de leurs études théoriques. Toutes deux y gagneraient. L'auditeur, ayant commencé son stage simple licencié, ou n'ayant encore passé qu'une partie des épreuves du doctorat, achèverait celui-ci au cours du stage (1).

Cette troisième phase de l'auditorat devrait, suivant nous, durer, au minimum, un an, et elle pourrait, sur l'invitation du premier président ou sur la demande de l'auditeur lui-même, subir une prolongation de six mois.

La quatrième et dernière période s'accomplirait, d'après le choix de l'auditeur lui-même, soit comme attaché à un parquet, soit comme *juge-auditeur*. De retour dans un tribunal, le futur magistrat prendrait désormais une part active à ses travaux. Son rôle pourrait être fort analogue à celui des juges suppléants, à cette différence près que son opinion n'aurait jamais qu'une valeur consultative. Mais il devrait être appelé à se prononcer dans chaque affaire, et comme aujourd'hui les juges suppléants, donnerait le premier son avis. Il préparerait les dossiers, des rapports, et même des jugements. Il remplirait parfois les fonctions de greffier, à l'audience, à l'instruction, dans les enquêtes et interrogatoires, ce qui aurait le grand avantage de le familiariser avec ces diverses procédures. Aucune occasion ne devrait être négligée de le former à tous les travaux judiciaires, et de développer son initiative.

Ceux des auditeurs qui au contraire se destineraient à la carrière du ministère public (2) feraient, sur leur demande, cette

(1) Cela serait particulièrement facile si une notable partie du stage s'écoulait dans une ville siège de Faculté.

(2) La plupart des auteurs — et d'ailleurs aussi les législations étrangères — ne connaissent qu'une seule catégorie de stage, par lequel passent les futurs magistrats du siège, aussi bien que ceux du ministère public. A l'opposé, on pourrait imaginer un système, qui les séparerait complètement, constituerait un stage de juge auditeur pour les uns, et laisserait subsister pour les autres, les fonc-

dernière période de leur stage dans un parquet, avec le titre et les occupations des attachés actuels. De plus, on a souvent émis l'avis qu'une certaine portion du stage étant écoulée, ils devraient pouvoir occuper parfois le siège du ministère public, ce qui aurait en effet l'avantage de leur donner l'habitude de la parole (1).

Mais d'ailleurs il faudrait que durant tout le cours de son stage, l'auditeur fût autorisé, encouragé même à plaider (2), qu'on lui laissât, pour paraître fréquemment à la barre, sans négliger ses autres occupations, une liberté aussi grande que possible (3).

tions actuelles d'attaché. Il ne faut pas abuser des classifications et des compartiments, et on aurait peut-être tort de vouloir donner une éducation entièrement différente aux juges et aux substituts, — d'autant plus qu'il sera toujours difficile d'élever entre les deux carrières une cloison étanche, qui, à l'heure actuelle, n'existe en aucune façon. Quelle que soit d'ailleurs la différence de leurs occupations, il y a tout un ensemble de connaissances (les plus importantes de toutes) qui doivent leur être communes : le droit civil et le droit pénal. — Toutefois, le rôle du ministère public comporte des attributions complexes et spéciales, qu'il est indispensable qu'un substitut apprenne avant d'entrer en fonctions — on l'a reconnu en créant les fonctions d'attaché — et qu'il serait, d'autre part, peu utile de faire apprendre à des magistrats du siège.

(1) Cela aurait aussi, il est vrai, l'inconvénient de confondre quelque peu leur rôle avec celui des substituts. M. Picot paraît cependant favorable à cette extension du rôle des attachés (*op. cit.*, p. 317) ; on se rappelle qu'en Prusse, les référendaires peuvent, au bout de deux ans, être chargés de remplir par intérim les fonctions de procureur de bailliage. En Italie, et en Espagne, les stagiaires peuvent aussi occuper le siège du ministère public, surtout auprès des prétores ou des justices municipales.

(2) Tout au plus, pourrait-on faire une réserve, pour la dernière période, pendant laquelle le stagiaire, devenu juge auditeur, participerait aux travaux du tribunal d'une manière plus intime. Il serait d'ailleurs moins regrettable d'interdire la plaidoirie à ce stagiaire, qui désormais a opté pour la magistrature assise.

(3) C'était une des prescriptions essentielles de Dufaure (*Circ. citée*). — On peut, il est vrai, objecter que ces prescriptions n'ont guère été suivies, et qu'il est à craindre que des auditeurs ne s'ap-

Ainsi les futurs magistrats, que l'on doit désirer voir commencer jeunes l'auditorat, seraient mis à même de vérifier leurs propres aptitudes, et pourraient au bout de quelques années choisir en toute connaissance de cause, aidés des conseils de ceux qui les auraient vus à l'œuvre, la voie qui leur conviendrait le mieux.

Nous avons dit, chemin faisant, la durée qui pourrait être attribuée à chacune des phases de l'auditorat : un an d'abord dans un tribunal de moyenne importance (dont six mois comme aide et secrétaire d'un juge, six mois comme secrétaire d'un avocat) ; douze mois au moins près d'une Cour d'appel ou d'un tribunal de première classe ; enfin huit à dix mois, soit comme attaché à un parquet, soit comme juge-auditeur. Au total, si l'on ajoute deux ou trois mois de congés : trois ans. C'est, on l'a vu, la durée minima imposée par la loi autrichienne, et par le Code d'organisation judiciaire allemand ; en Prusse, et dans la plupart des Etats de l'empire allemand, elle est, il est vrai, portée à quatre ans. En Italie, au contraire, l'auditeur peut se présenter à l'examen de magistrature au bout de dix-huit mois. M. Picot propose quatre ou cinq ans. M. Demartial : trois ans. Le projet de Martin du Nord voulait cinq ans, comme maximum. Le chiffre de *trois ans* nous paraît être celui qui conviendrait le mieux : il ne faut pas reporter trop loin l'âge où le jeune homme remplit enfin une fonction véritable. Or le stage ne peut évidemment commencer avant que le candidat ait conquis le grade de

prochent pas plus fréquemment de la barre, que les attachés actuels. — Les moyens de les y engager, pourtant, ne manqueraient pas : tout d'abord, des notes spéciales pourraient leur être données sur ce point, et communiquées, avec les autres notes de stage, au jury chargé d'examiner les auditeurs (Dufaure recommandait de lui signaler « les progrès faits par les attachés dans l'art de la plaidoirie ») ; et de plus l'une des épreuves de cet examen de sortie (nécessairement un exposé oral ou un réquisitoire, pour les candidats au ministère public), permettrait d'apprécier les résultats de leurs efforts à la barre, aussi bien que dans les bureaux du parquet.

licencié ; les deux années que tout Français doit aujourd'hui à l'armée retardent encore le début de l'auditorat, qui par suite (nous reviendrons sur ce point à propos du concours), semble devoir se placer entre la vingt-deuxième et la vingt-cinquième année.

D'autre part, trois ans d'auditorat semblent suffire, d'autant plus qu'ils ne seraient qu'une durée minima, l'examen de sortie que nous proposerons d'instituer pouvant imposer une prolongation d'une, voire même de deux années (1), et que la suppléance, d'ailleurs indispensable, dans l'organisation judiciaire actuelle, serait maintenue (comme elle l'est en Allemagne et en Italie), ce qui imposerait à tous les magistrats du siège, une seconde période d'attente (2), avant leur titularisation (3).

A qui doit appartenir la direction générale du stage ? Tout naturellement, et comme nous l'avons vu dans tous les pays étrangers, au premier président de chaque ressort. En Prusse, c'est le premier président qui admet les candidats à accomplir leur référendariat. Assurément il ne peut être question de pareille chose dans notre système, où le concours *crée* des auditeurs. Mais quant au ressort dans lequel le stage sera accompli, le choix doit-il en être laissé à l'auditeur ? Il semble n'y avoir

(1) La durée *maxima* de l'auditorat devrait suivant nous être de cinq ans ; la proposition Gauthier de Clagny demandait quatre ans seulement. Sans attacher à ce chiffre une très grande importance, il semble qu'il y aurait peu d'inconvénients à autoriser un an de plus, ce qui permettrait aux auditeurs de se présenter à l'examen de sortie trois fois au maximum.

(2) Période d'attente que nous proposerons de limiter.

(3) En Allemagne, les référendaires, après l'examen pratique, deviennent *Gerichtsassessoren* (assesseurs de justice), et ne sont nommés juges de bailliage qu'après une nouvelle période, qu'en 1883, M. Dubarle évaluait en moyenne à vingt et un mois, et qui doit être plus longue aujourd'hui, vu l'augmentation du nombre des assesseurs. En Italie, on devient, après l'auditorat, *aggiunto giudiziario*, pendant deux ans au moins.

à cela aucun inconvénient ; si certains ressorts étaient trop demandés, de façon disproportionnée à leur importance et aux besoins du service, la Chancellerie pourrait refuser les désignations réclamées ; et, bien entendu, le choix devrait alors appartenir d'abord aux premiers du concours.

Au premier président appartiendrait de désigner les tribunaux, les juges ou conseillers, les avocats auprès desquels s'accompliraient les différentes phases de l'auditorat (1). Il ferait annuellement au ministre un rapport sur les auditeurs de son ressort. Chaque juge, conseiller ou avocat qui aurait eu un auditeur sous sa direction spéciale (et aussi chaque président de tribunal), adresserait au premier président des notes, qui resteraient au dossier de l'auditeur et devraient exercer leur part considérable d'influence sur le classement de sortie dont il sera parlé plus loin. On pourrait emprunter encore au système prussien l'usage de joindre à chaque dossier un certain nombre des travaux accomplis durant le stage.

Nous aurons à examiner dans le chapitre suivant les conditions qu'un auditeur aurait à remplir pour devenir magistrat ; mais au cours du stage, des circonstances peuvent se produire, qui motivent son exclusion, ou, du moins, une peine disciplinaire. L'autorité chargée du pouvoir disciplinaire serait : soit le premier président, soit une commission de la Cour (formée par exemple de ses présidents) ; avec appel à un conseil central qui pourrait être, comme en Espagne, la commission d'examen elle-même.

Un dernier mot indispensable à propos des auditeurs : ils

(1) Et un très grand soin devrait présider à la désignation de ces magistrats et avocats, qui rempliraient un véritable rôle d'éducateurs. « Il faut reconnaître, nous disait un magistrat, les dangers des meilleures institutions : Un juge, d'esprit faux, pourrait fausser radicalement le jugement d'un jeune auditeur. » C'est pour cette raison même qu'il paraît préférable de confier cette désignation au premier président de la Cour. Faite par les présidents des tribunaux, elle pourrait être dominée par le souci excessif de ménager la susceptibilité de leurs collègues.

devraient être appointés. Les mêmes raisons que l'on fait depuis longtemps valoir en faveur du traitement des juges suppléants, valent aussi pour de simples stagiaires ; en vain objecterait-on que le cas est différent : que ceux-ci ne rendent pas de services. Tout d'abord ce ne serait point exact, et l'on ne peut guère douter que les auditeurs, au bout de quelque temps de stage, déchargeraient les juges d'une partie, non la moins pénible, de leur tâche. Mais d'ailleurs, les élèves des écoles des Ponts et Chaussées et des Mines reçoivent, bien qu'ils ne soient, à coup sûr, que des étudiants, une rétribution annuelle de 1.800 francs (1). Il n'y a aucune raison pour traiter différemment les auditeurs de justice.

(1) Quant au chiffre de la rétribution : les projets les plus récents attribuent 1.500 francs à tous les juges suppléants, chiffre adopté déjà pour les cent cinquante juges suppléants rétribués depuis la loi du 13 avril 1900. Il ne semble pas qu'on puisse descendre au-dessous de ce chiffre.

CHAPITRE IV

CONCOURS.

Les Etats que nous avons cités : Allemagne, Autriche, Espagne, Italie, n'ont pas seulement institué un noviciat judiciaire. Ils ont aussi compris que ce stage, suivant l'expression de M. G. Picot, « doit être accordé au mérite, non à la faveur ».

Le stage, en effet, comporte un grave danger lorsqu'on ne l'entoure pas de conditions qui permettent d'affirmer que les plus dignes seuls y sont admis. On prête alors moins d'attention encore au recrutement de simples stagiaires, qu'aujourd'hui au recrutement des magistrats ; cela semble avoir moins d'importance, et la moindre recommandation, quelque lien d'amitié, permettent à un candidat peut-être incapable de se glisser dans la magistrature par cette porte. Cet état de choses a été l'un des griefs contre les auditeurs du premier empire et surtout de la Restauration, et il vicie encore actuellement de manière regrettable le recrutement des attachés.

Comme, par une générosité peut-être déplacée, mais à peu près inévitable en fait, on ne renvoie guère un stagiaire incapable, nommer un attaché ou un juge-auditeur est en réalité presque la même chose que lui donner un poste dans la magistrature. C'est pourquoi un stage, sans concours et sans examen, serait peut-être plus nuisible qu'utile.

On a vu que certains principes sont posés, par le Code d'organisation judiciaire *allemand*, relativement aux conditions d'entrée dans la magistrature. Ils se résument ainsi : trois années d'études juridiques dans une Université ; un examen spécial ; le stage, dont il a déjà été question ; et un examen pratique qui clôture le stage.

Ici encore, nous examinerons en détail la législation prussienne, et signalerons seulement les points principaux sur lesquels les lois des autres Etats s'en écartent.

Il n'y a pas, dans les Universités d'outre-Rhin, d'examens comme ceux qui chez nous clôturent chaque année d'études, et, en dernier lieu, la troisième, par la collation du grade de licencié. Par suite, les jeunes gens qui désirent passer l'examen du référendariat, sont seulement obligés de prouver qu'ils ont fait dans une Université leurs études régulières pendant trois ans (1).

Ils doivent fournir aussi une sorte de biographie (*Lebenslauf*, indiquant leurs noms, date et lieu de naissance, leur religion, la profession de leurs parents,... et (depuis un règlement récent) (2), la liste des *séminaires* qu'ils ont fréquentés, avec, s'ils le jugent bon, les travaux qu'ils y ont exécutés. Ils adressent, avec ces documents, leur demande au président d'un tribunal supérieur.

Ce premier examen porte sur toutes les matières enseignées à l'Université : droit civil et histoire du droit, droit criminel et procédure pénale, droit canonique et droit des gens ; même sur les sciences politiques (*Staatswissenschaften*) : principes du droit administratif, de procédure financière et d'économie politique (3).

Il est passé au siège de certains tribunaux supérieurs. La commission d'examen se compose de magistrats (nommés par le ministre de la justice), et de professeurs (nommés par le ministre de l'instruction publique).

(1) Ils en témoignent par le « certificat de départ » (*Abgangszugnisz*) délivré par l'Université, auquel ils joignent le « *certificat de maturité* » qui montre qu'ils ont terminé leurs études secondaires.

(2) Règlement du 1^{er} avril 1891 (signalé par M. Van Elslande, *op. cit.*). — Cette innovation est excellente, car elle incite les étudiants à fréquenter les séminaires d'Université, et à y travailler sérieusement.

(3) Cette énumération est tirée d'un règlement récent (du 13 mai 1899), qui a quelque peu modifié le programme (*Annuaire*, 1900, p.207).

L'écrit de l'examen consiste dans un travail à exécuter en six semaines, sur un sujet tiré de celle des parties du droit que le candidat a choisie. C'est, dit M. Kammerer, une dissertation d'une cinquantaine de pages ; et il ajoute que rarement ce travail est refusé. Le candidat doit affirmer sous serment qu'il l'a fait à l'aide des seules sources qu'il indique et sans le secours de personne.

Admissible à l'examen oral, il subit une série d'interrogations sur l'ensemble des matières sus-énumérées. « En pratique, dit encore M. Kammerer, on s'attache surtout au droit romain : l'explication d'un texte du Digeste joue un rôle considérable. Les sciences politiques au contraire, sont fort négligées. »

En cas d'échec, le candidat ne peut se représenter qu'après un délai de six à douze mois, et doit dans l'intervalle retourner à l'Université pendant un semestre (1). Un second échec serait définitif. Le certificat d'admission à l'examen ne confère aucun droit (2). Le candidat adresse ensuite sa demande d'admission au stage au président d'un tribunal supérieur, qui se fait communiquer son dossier, et agréé ou rejette la demande (3).

(1) Règlement ministériel du 13 mai 1899 ; il ajoute que par un vote unanime, le jury pourrait restreindre la nouvelle épreuve à la partie orale ou à l'écrit de l'examen.

(2) Il n'y a que quelques différences à signaler, au sujet du premier examen, entre les diverses législations de l'Empire : fort peu quant au programme. L'écrit est parfois fait en loge, et non pas librement comme en Prusse ; dans un petit nombre d'Etats, l'examen semble être purement écrit ; il est au contraire purement oral en Bavière. La composition du jury est assez variable : en Saxe l'examen est passé devant un jury de onze professeurs et commissaires du gouvernement, à l'Université de Leipzig ; dans le Wurtemberg, devant tous les professeurs de l'Université de Tübingen, et un haut fonctionnaire administratif (Kammerer).

(3) On cite comme l'un des motifs — sans doute assez fréquent — de rejet, l'existence à la charge du candidat, « de dettes considérables ». Ce rejet doit, en effet, être motivé. Le pouvoir considérable du premier président a été vivement critiqué dans une séance du Landtag

Nous avons parlé du référendariat ; comment se termine-t-il ? Par un second examen (*grosze Staatsprüfung*) (1), destiné à constater l'expérience acquise et à donner définitivement accès dans la magistrature (ou le barreau). Il est subi à Berlin devant une commission spéciale, la *Justizprüfungskommission*, d'origine fort ancienne : elle fut fondée par Frédéric II, et est aujourd'hui encore, placée sous le contrôle direct du roi.

Le référendaire adresse sa demande au premier président de son ressort, qui vérifie s'il a satisfait à toutes les obligations de la loi, et transmet le dossier au ministre. L'admissibilité à l'examen ne peut être refusée que si, d'après le dossier, la préparation du candidat est constatée insuffisante. L'examen comporte des épreuves écrites et orales, deux épreuves écrites : un travail théorique, exécuté en six semaines, et un rapport à faire en trois semaines, sur un procès dont le dossier est remis au candidat ; il doit rédiger le jugement, et en développer les motifs.

Ces travaux sont examinés par trois membres de la commission (le président se trouvant nécessairement parmi eux) ; puis l'oral est subi devant les mêmes commissaires. Il comprend des interrogations sur l'ensemble du droit et un exposé (*Vortrag*), sur un sujet communiqué trois jours d'avance.

Les candidats peuvent être refusés, soit pour l'écrit, soit pour l'oral, soit pour tous les deux. Ils sont alors renvoyés pour compléter leur stage. Le grand examen, de même que le premier, ne peut être subi plus de deux fois.

Les admis sont nommés assesseurs de justice (2) (*Gerichts-assessoren*) et peuvent alors, soit demander leur inscription à (11 décembre 1883). Il a du moins été reconnu dans cette séance, qu'appel pourrait être porté, du rejet par le premier président, au ministre de la justice.

(1) Il y avait jadis en Prusse, trois examens au lieu de deux : le deuxième (*pro referendariatu*) se plaçait à peu près au milieu du stage ; il a disparu en 1866.

(2) Les assesseurs assistent aux audiences, avec voix délibérative, dans les affaires où ils sont rapporteurs, ou pour suppléer un juge.

un barreau, soit être attachés à un tribunal ou à un parquet, en attendant leur nomination de juges (de bailliage) ou de membres du ministère public.

Dans presque tous les Etats, il existe une seule commission pour le second examen. Elle est composée de juges, parfois mêlés à des fonctionnaires. Contrairement à ce qui se passe pour le premier examen (et ceci est parfaitement logique), on n'y rencontre plus nulle part de professeurs.

On peut noter d'une manière générale que le système des travaux de longue haleine faits librement, est peu répandu hors de Prusse. L'écrit est parfois fait en loge (Bavière, Wurtemberg). Dans le Brunswick, le rapport consiste, soit en un projet de jugement civil, soit en un travail pratique de droit criminel : tel que position des questions devant le jury (1)... le sujet de l'exposé oral est alors tiré, à l'inverse soit du droit pénal, soit du droit civil. Le programme de l'épreuve orale est, à fort peu de chose près, le même partout : interrogations, et un exposé.

Que penser de cette organisation allemande d'examens et de stage ? M. Kammerer, dans la thèse remarquable qu'il a consacrée à la fonction publique en Allemagne, à laquelle nous avons largement emprunté, réédite contre les études universitaires d'outre-Rhin, un reproche qu'on leur a souvent fait ; elles sont trop courtes (l'année du volontariat compte dans les trois années réglementaires, théoriquement passées à l'Université), et pas toujours bien employées. Il y a, on nous croira sans peine ! des étudiants qui travaillent, à Léna et à Heidelberg et qui fournissent un labeur considérable. Mais tous n'agissent pas de même ; et il semble même y avoir à ce point de vue, des étudiants de catégories extrêmement différentes ; l'absence d'examens de fin d'année peut être considérée comme une grave lacune (2). « L'étudiant, écrit M. Kammerer, ne travaille que la troisième année. »

(1) Dubarle, *op. cit.*

(2) En Autriche, il a été institué un examen entre le quatrième et le cinquième semestre. — Cf. : Blondel, *L'enseignement du droit dans les universités allemandes*.

Mais cette insuffisance des études universitaires ne ferait que témoigner en faveur du système du référendariat, si malgré cette lacune, il arrive à produire de bons résultats. Elle a pourtant encore une conséquence fâcheuse : la trop grande extension du programme du premier examen, rendue à peu près nécessaire par cette inexistence des examens d'Université, mais qui convient peu à une épreuve destinée à révéler si un candidat possède les qualités susceptibles d'en faire un bon magistrat. L'examen, qui demande trop à la mémoire, demande peut-être moins à la raison et au jugement, et les interrogations, ayant trop d'étendue, restent superficielles.

Le système prussien (qui fonctionne pour les deux examens) des travaux à exécuter librement, sous la seule réserve de révéler ses sources, et d'affirmer qu'on a travaillé sans aide, comporte assurément d'assez graves inconvénients. On peut, il est vrai, s'en fier au serment prêté par les candidats. D'autre part, pour une infraction démontrée la sanction serait grave : l'exclusion du concours. Mais où commencent l'aide, la collaboration interdites ; où finit le conseil que nul peut-être n'aurait scrupule à demander, qu'un homme d'expérience donne sans qu'on l'ait sollicité ? Croit-on qu'un seul candidat s'interdise de causer avec ses proches, de leur dire le sujet du travail auquel il est occupé pendant six semaines entières ?

Ce sont là des imperfections de détail qui ne semblent pas compromettre gravement la valeur du système. M. Kammerer loue sans réserve le deuxième examen, et le stage. Au total et bien qu'il regrette que les examens n'aient pas tous les caractères de véritables concours, les résultats, suivant lui, sont excellents : « Il serait difficile de trouver en Europe un haut personnel plus apte et plus exercé à ses fonctions. »

L'usage des examens et des noviciats n'est d'ailleurs pas restreint, en Allemagne, à la carrière judiciaire. Ils sont, depuis fort longtemps, le droit commun pour le recrutement des fonctionnaires de l'administration (1). Et en dépit des plai-

(1) C'est si vrai, que toute une partie de ce que nous avons étudié, concerne aussi bien les administrateurs que les magistrats : en

santeries sur le mandarinisme, nul auteur n'a nié que ces institutions aient contribué pour une large part à doter le royaume de Prusse de jadis, l'empire allemand d'aujourd'hui, de cette administration instruite et laborieuse (1), si pénétrée de ses devoirs, que beaucoup pourraient lui envier.

Dans la préface du *Droit public allemand* de Laband, M. Larnaudé montre « ce que nous gagnerions à emprunter à nos voisins les règles si prudentes du recrutement, de l'avancement, de la surveillance et du contrôle, en matière de fonctions publiques ».

Et il est singulièrement intéressant de relire à l'heure présente ce qu'écrivait, à propos de l'administration prussienne, Laboulaye (2), en 1843. « Loin de s'effrayer du concours, les gouvernements d'Allemagne l'ont tellement favorisé qu'il est devenu à peu près le seul mode d'entrée dans les fonctions publiques, quels que soient leur nature et leur caractère. *Les grandes causes du premier rang pris par la Prusse en Allemagne*, ajoutait-il, ne sont ni sa richesse, ni sa population, ni son passé, *mais ses Universités et son administration.* »

Les conditions d'entrée dans la carrière judiciaire en Autriche, sont très voisines de celles instituées en Allemagne (3). Les candidats doivent subir une série d'examen théoriques (*Theoretische Staatsprüfungen*) sur le droit et les sciences politiques. Puis vient le service préparatoire (*Richterlicher*

Prusse, le premier examen et les deux premières années du stage leur sont communs, et la bifurcation ne se fait qu'ensuite, entre les futurs *Gerichtsassessoren* et *Regierungsassessoren*. — D'une manière générale, « l'accès des fonctions publiques est hérissé d'obstacles » (Flandin, *op. cit.*, p. 67).

(1) « L'administration la plus laborieuse du monde » (Lavissee, *Etudes sur l'histoire de Prusse*).

(2) Art. cité de la *Revue de Législation et de Jurisprudence* (1843), p. 545.

(3) Loi du 10 septembre 1885 (*Ann.*, 1886, p. 223, notice de M. Lyon-Caen). Loi sur l'organisation judiciaire du 27 novembre 1896 (*Ann.*, 1897, p. 331) et Ordonnance du 15 août 1897. (*Ann.*, 1898, p. 339).

Vorbereitungsdienst) dont il a déjà été question. Enfin, l'examen pratique de la magistrature, qui se compose de deux travaux écrits (l'un fait librement à domicile, et l'autre dans une salle fermée) et d'interrogations sur « les matières juridiques nécessaires pour le service des juridictions civiles et pénales » et aussi sur « l'expérience des affaires, et sur l'aptitude des candidats à apprécier et à juger correctement des procès civils et criminels ». Ces examens sont passés au siège des tribunaux supérieurs, devant des commissions composées de magistrats, d'avocats, et de professeurs, s'il se trouve une Université au siège du tribunal. Pour le travail écrit, fait à domicile, le candidat prête le même serment qu'en Prusse.

Lorsqu'on passe de l'étude du système allemand ou autrichien, à celle du régime italien, l'on est frappé d'abord par une différence fort importante, au moins en théorie : le noviciat est ici encadré, non plus entre deux examens, mais entre deux concours proprements dits.

Le candidat, qui a d'abord conquis à l'Université la laurea ès lois, subit pour devenir auditeur, des épreuves spéciales fort longues ; il doit exécuter *six* compositions écrites portant sur : la philosophie et l'histoire du droit, le droit romain, le droit civil et la procédure civile, le droit administratif et constitutionnel, le droit commercial, le droit pénal et d'instruction criminelle. Chacune des compositions est faite en *huit* heures. Puis il doit encore subir des interrogations sur les mêmes matières, auxquelles s'ajoutent, en outre, le droit canonique, et le droit international.

Ce concours a lieu à Rome, devant un jury de sept membres (1) : magistrats des Cours de cassation et d'appel, avocats et professeurs des Facultés de droit.

Les notes obtenues classent les concurrents, et les premiers sont nommés auditeurs, dans la limite des postes mis au concours.

(1) Pour l'examen oral, le jury doit nécessairement compter cinq membres, dont au moins deux magistrats, et au moins un avocat,

Une faveur spéciale est faite à ceux qui ont obtenu la totalité des suffrages dans chaque matière, et une *déclaration de mérite spécial* : ils reçoivent immédiatement une indemnité de 1.500 liras, et la durée minima du stage est pour eux abaissée de 18 mois à 1 an.

La durée réglementaire du stage écoulée, l'auditeur peut se présenter à la seconde épreuve, qui a un caractère nettement pratique. Il a à développer au siège de la Cour d'appel, « sous la forme d'un jugement ou d'un autre acte judiciaire », quatre questions sur le droit criminel, commercial, administratif et civil. L'oral a lieu à Rome, et se compose d'interrogations sur les mêmes matières. Le jury de ce second examen est formé uniquement de magistrats des Cours de cassation ou d'appel.

Les auditeurs déclarés aptes sont classés d'après les notes obtenues et aussi d'après leur rang au premier examen, et leurs notes de stage ; et ils sont dans l'ordre de classement nommés adjoints judiciaires (1) au fur et à mesure des vacances.

Les *aspirants à la judicature* espagnols, sont, eux aussi, recrutés au concours. Le principe est que — sauf la faculté d'admettre, dans des cas soigneusement délimités, les avocats remplissant certaines conditions — nul ne peut entrer dans la magistrature espagnole s'il n'a été reçu au concours, et ensuite aspirant à la judicature. Ce principe était déjà posé dans la constitution de 1869 dont l'article 94 disait : « L'admission dans la magistrature aura lieu au concours. » La loi sur l'organisation du pouvoir judiciaire a institué et précisé les conditions de ce concours.

Il faut, pour être admis à concourir, être âgé de vingt-trois ans, et licencié en droit civil (2). Tout candidat doit adresser

(1) On ne peut être préteur que si l'on est âgé de vingt-cinq ans, et qu'on a été deux ans adjoint judiciaire.

(2) Voy. sur ces points la loi sur l'organisation du pouvoir judi-

sa demande d'admission au président de la Cour territoriale, ou criminelle de son domicile. Celui-ci admet ou repousse la demande, — décision qui d'ailleurs n'est pas définitive : c'est à la *Junta de examen y de calificación*, dont il a déjà été parlé (qui forme le jury d'examen, en même temps qu'elle joue le rôle de conseil disciplinaire pour les aspirants), qu'il appartient de statuer en dernier ressort. Cette commission se compose de onze membres : le premier président de la Cour suprême et le procureur général à la même Cour, deux de ses membres (ou membres de l'*audiencia* de Madrid) désignés par le gouvernement, trois avocats choisis par le gouvernement sur une liste de neuf candidats présentés par le conseil de leur ordre, deux professeurs de droit de l'Université de Madrid désignés par le gouvernement.

Les épreuves sont orales (exposé de points de droit, après quelques heures de préparation) et écrites ; celles-ci faites avec ou sans livres, et comprennent, notamment, la rédaction d'un jugement sur remise de dossier (1). Le programme des examens embrasse : droit civil, droit pénal, droit commercial, droits « politique », administratif et canonique.

Les concurrents sont classés par ordre de mérite ; et les nominations d'aspirants à la judicature se font suivant cet ordre, jusqu'à concurrence des places mises au concours.

Enfin, dernier exemple, en Europe, du concours appliqué à la magistrature, en Grèce, en vertu d'une loi de 1892 (2), les postes vacants, aussi bien dans le parquet que dans le

ciaire du 15 septembre 1870, les articles cités de MM. Debaq et Theurault, et la loi du 14 octobre 1882

(1) Des décrets sont venus préciser très soigneusement le détail de ces épreuves ; ainsi que les matières du programme (décret du 5 août 1889, *Programa para el ejercicio teorico de oposiciones a las plazas de aspirantes a la judicatura* ; publié par la *Revista de los tribunales*).

(2) Loi du 1^{er} octobre 1892 (*Annuaire*, 1893, p. 857). — Le concours a été réglementé par une ordonnance royale du 14 octobre 1892.

siège, sont réservés aux juges suppléants (*παρεδροι*), lesquels sont nommés au concours.

Au Portugal, un décret de 1890 a institué pour le recrutement des magistrats un *examen*, qui ne semble pas avoir les caractères d'un concours proprement dit.

Nous n'hésitons pas à nous ranger très fermement parmi les partisans du concours.

On a vu combien de pays étrangers, parmi les plus importants, l'ont adopté. A l'heure actuelle, on peut dire que la France est (ou était tout récemment) la seule des grandes nations européennes, où le personnel judiciaire ne fût pas recruté au moyen d'épreuves spéciales. L'Angleterre seulement fait avec nous exception. Mais on connaît le mode tout spécial de recrutement de la magistrature anglaise, mode qui donne toutes garanties, mais qu'il est malheureusement impossible d'introduire chez nous.

En France même, d'ailleurs, la cause du concours n'a jamais cessé de gagner du terrain pour le recrutement des diverses fonctions publiques. Dès 1835, le professeur Foucart remarquait que partout où il était employé, il avait fourni d'excellents résultats ; et il citait le génie civil et militaire, la marine et l'artillerie, l'université. Depuis lors, d'immenses progrès ont été réalisés. En dehors des officiers des armées de terre et de mer, des ingénieurs de l'Etat, c'est aussi par le concours que sont recrutés : les professeurs de l'enseignement supérieur, et des lycées de l'Etat, les instituteurs, les rédacteurs et employés d'à peu près tous les ministères, (le ministère de la justice excepté) les fonctionnaires des forêts, des douanes, de l'enregistrement, des contributions directes, les auditeurs au Conseil d'Etat (1), les inspecteurs des finances, le personnel diplomatique et consulaire, les inspecteurs des colonies...

(1) Les auditeurs à la Cour des comptes ne sont soumis en principe qu'à un examen ; mais *les concurrents sont classés par ordre de mérite*, et en fait, il semble y avoir peu de différence entre cet examen et un concours.

Sur les résultats de cet emploi du concours, point n'est besoin d'insister. Qu'on prenne une à une toutes les branches d'administration qui viennent d'être énumérées, et qu'on se demande s'il y aurait amélioration à remplacer ce procédé de recrutement, par le mode arbitraire en usage pour la magistrature ? On n'a jamais contesté la compétence de notre corps d'ingénieurs, non plus que celle de nos inspecteurs des finances. L'une de nos meilleures administrations, l'une de celles qui dans l'accomplissement de leur tâche difficile, méritent, de l'aveu unanime, le meilleur contingent d'éloges, n'est-elle pas l'administration de l'enregistrement, celle aussi où le procédé du concours est le plus employé ? (1).

D'ailleurs, l'énumération est encore incomplète. Depuis quelques années la magistrature coloniale, elle-même, est recrutée au concours (2). La magistrature métropolitaine resterait bientôt seule, ou presque seule, à lui échapper. Et l'on cherche en vain quelles pourraient être les raisons de cette exception, faite à son détriment.

En vain dirait-on, et on l'a dit parfois, que le concours, apte à faire ressortir les qualités qui conviennent à un administrateur, ne peut pas déceler l'existence, chez un candidat, des qualités propres à un magistrat. Nous croyons le contraire. On pourrait faire d'importantes réserves sur l'usage du concours, lorsqu'il s'agit de choisir un administrateur ou un officier, car un examen ne permet guère d'apprécier l'activité, l'énergie, l'initiative, et le sang-froid. Si, dans cette circonstance même, le concours peut produire un résultat favorable, *a fortiori* en sera-t-il de même pour le choix d'un juge, puisque, selon l'expression de M. Larnaude, il n'y a pas de fonc-

(1) Il l'est non seulement pour le choix des membres de l'administration, mais même pour l'avancement.

(2) Depuis un décret du 7 avril 1905, une section spéciale a été constituée à l'Ecole coloniale « pour la magistrature coloniale ». Elle se recrute *au concours* parmi les licenciés en droit. Les deux tiers des emplois de la magistrature coloniale sont réservés aux élèves de cette section.

tions « qui réclament des connaissances plus techniques, plus spéciales, plus professionnelles en un mot, que celles de juge. »

En France, la situation des fonctionnaires, et le recrutement des fonctions publiques, sont chose quelque peu anarchique. Chaque ministre fait pour son personnel les règlements que bon lui semble. On en sent aujourd'hui les graves inconvénients. Il en est autrement en Prusse, où le système du double examen, et du stage « est uniforme et général, s'applique à toutes les branches de l'administration pure » (1) et de même à la magistrature. Il y aurait de grands avantages à adopter chez nous une solution pareille (2), et tout fait prévoir (depuis les progrès énormes qui ont été patiemment, un à un, réalisés par le concours, jusqu'à la demande formulée de toutes parts aujourd'hui, d'un statut pour les fonctionnaires), que telle est la solution de l'avenir.

Il faut dire pourtant quelques mots des objections (3) qui ont été formulées contre le concours. Elles appartiennent plutôt au passé qu'aux discussions ou aux écrits contemporains. Bonnier (4) le combattait en ces termes : « La sponta-

(1) Kammerer.

(2) On sait qu'à plusieurs reprises, la proposition en a été faite. En 1844, la proposition d'Haussonville, rapportée par Dufaure, dont les divers articles furent votés par la Chambre des députés, et l'ensemble rejeté à une voix de majorité, exigeait seulement pour n'importe lequel des services publics (y compris ceux de l'administration préfectorale), soit un concours, soit un examen, soit un diplôme d'une Faculté, les détails devant être réglés par une ordonnance royale. Les mêmes idées revinrent à plusieurs reprises dans des propositions de 1848 et 1849. — La proposition Barthe de 1885 (Sénat, Annexes, 1885, p. 323) demandait pour tous les services publics rétribués : un concours ou un examen (comportant toujours un classement par ordre de mérite).

(3) Nous ne parlerons pas de l'objection constitutionnelle. Jadis, sous la charte de 1830, on affirmait que l'institution du concours serait contraire à la prérogative royale. Aujourd'hui personne n'en conteste la constitutionnalité (V. Esmein, *Droit constitutionnel*, p. 520 ; Berthélemy, *Droit administratif*, p. 62).

(4) En 1842, art. cité de la *Revue de Fœlix*.

néité, la promptitude de répartie, font souvent plus d'effet dans les concours que la rectitude d'esprit et la maturité du jugement... Provoquer le magistrat à une lutte publique, c'est vouloir développer en lui des qualités toutes différentes de celles qui conviennent à l'exercice de sa profession. » En 1872 encore plusieurs orateurs s'élevèrent contre le concours, base du projet Béranger. L'argument principal était qu'il n'y a pas d'examen qui puisse porter sur la pratique. « Je ne puis me rendre compte, disait M. de Marcère, des matières qui en feront l'objet » (1). Il ajoutait : « A chacun son métier ; il faut savoir interroger ; et des magistrats ne le sauront pas ! Cet examen sera passé devant des parents, des amis... ; quelle valeur aura-t-il ? D'ailleurs la science n'est pas tout : comment se rendre compte de l'intégrité, des qualités morales, indispensables à un magistrat » ? M. Alfred Giraud (2) disait, à peu près de même : « Trois conditions sont nécessaires pour les fonctions de magistrat : la science, l'intelligence, la moralité. » Et il lui semblait qu'aucune des trois ne peut être appréciée dans un examen, non pas même la science, car : « il n'y a pas d'examens pratiques, il n'y a que des examens théoriques, propres à constater la mémoire du candidat, les connaissances qu'il a emmagasinées ». M. Gayot, concédant qu'un concours est suffisant pour « constater une certaine moyenne de connaissances dans les candidats qui le subissent », objectait qu'il est « tout à fait impuissant à faire reconnaître leur mérite comparatif, et surtout leur mérite d'avenir » (3).

Parmi ces objections, il en est qui n'avaient de portée que contre certains traits particuliers de la proposition Béranger,

(1) 1872, *J. off.*, p. 3074.

(2) *J. off.*, p. 3072.

(3) On se rappelle les idées qu'exposait de son côté de M. de Gavardie, estimant que « l'expression par excellence du régime républicain » est la « permission donnée à tout le monde... de participer à tous les bénéfices de la vie sociale, sans stage préalable, sans autre condition à fournir que la manifestation de l'intelligence ».

et nullement contre le principe du concours : ainsi le grief relatif à la composition du jury (1). Quant aux autres il est aisé de voir qu'elles se contredisent sur bien des points. Certains des adversaires du concours lui reprochent de ne mettre en valeur que des qualités qui conviendraient mieux à l'orateur qu'au magistrat : la vivacité d'esprit, la promptitude d'argumentation et de répartie (2) ; les autres l'accusent de ne pouvoir faire apprécier que la mémoire, l'entassement de connaissances, plus ou moins comprises. Ce sont là des qualités fort peu semblables, et si l'on additionnait les facultés dont selon les ennemis même du concours il permet de constater l'existence chez un candidat, l'on trouverait déjà un total respectable.

Mais nous croyons qu'il n'est pas impossible de combiner les épreuves d'un concours, de manière à y pouvoir apprécier, non seulement la promptitude d'esprit — et la mémoire — d'un candidat, mais encore la valeur de son jugement. Certes le programme de ces épreuves est un problème fort délicat : beaucoup d'auteurs y ont insisté, ont montré notamment le danger que le concours dégénérât en exercice de mémoire. Croit-on pourtant que ce problème soit insoluble ? Lorsqu'on demande à des concurrents d'émettre une opinion motivée sur une question, en leur remettant entre les mains tous les éléments de décision, celui qui brille surtout par la mémoire perd les trois quarts de ses avantages, et force lui est bien de montrer ce qu'il possède de sens juridique, de connaissance des principes généraux du droit, et des méthodes du raisonnement juridique.

Au point de vue de la constatation des connaissances pratiques acquises par les candidats, la difficulté est d'organiser

(1) A notre avis, la commission d'examen devrait, non pas siéger dans différents sièges de Cours d'appel, mais être unique et siéger à Paris. De cette façon, ses membres ne connaîtraient pas les candidats, et l'objection de népotisme serait écartée.

(2) Par là du moins on reconnaît que le concours serait bien adapté aux choix des membres du ministère public.

un examen à la fois théorique et pratique. Et c'est en partie pourquoi nous nous prononcerons dans le sens d'un double examen, précédant et clôturant le stage (1). Ainsi divisée, la question peut être résolue, et l'on a bien souvent cité les épreuves (rédaction de jugement, d'actes de procédure, conclusions civiles, réquisitoires à prononcer), au moyen desquels un futur magistrat pourrait être mis en demeure de prouver qu'il a utilement travaillé pendant ses années d'auditorat.

Pourquoi ne pas l'ajouter : si le concours, bon pour le recrutement des autres fonctions publiques, était vraiment inapte à déceler les qualités utiles à un magistrat, aurait-il reçu l'adhésion des hommes les plus compétents pour l'apprécier à ce point de vue, de magistrats tels que M. Bérenger, M. G. Picot, Arthur Desjardins (2), MM. Etienne Flandin, Feuilleley (3)..., beaucoup d'autres, dont les comptes rendus, notamment, de la Société générale des prisons, nous rapportent l'opinion unanimement favorable ? La proposition déposée par M. Et. Flandin en 1894 avait eu pour promoteurs des magistrats (en outre de M. Flandin, MM. Al. Bérard, Castillard, Ribot), et trois anciens gardes des sceaux : MM. Sarrien, Léon Bourgeois et Ricard (sans parler de l'honorable M. Vallé, qui ne devait le devenir que quelques années plus tard). Aujourd'hui encore le décret Sarrien, qui a institué le concours, est défendu au Parlement par la très grande majorité des membres qui ont appartenu à la magistrature (4).

(1) Comme en Allemagne, en Autriche et en Italie.

(2) Arthur Desjardins, parlant du projet de concours Bérenger, écrivait : « Les qualités qu'il faudra déployer dans un tel concours, sont à peu près celles qui font le bon magistrat. »

(3) « J'approuve complètement pour l'entrée dans la magistrature, le système du concours, parce qu'il est juste et qu'il a déjà fait ses preuves » (M. Feuilleley, *Société des prisons*, V. *Revue pénitentiaire*, 1906, p. 1009).

(4) « L'accord est à peu près unanime entre les partisans de la réforme judiciaire pour demander que l'on accède à la magistrature par un concours analogue à celui institué par Dufaure, qui donna d'excellents résultats, et tomba en désuétude parce qu'il restrei-

Reste la dernière objection, celle qu'on a si souvent formulée à la suite de M. de Marcère : « La science n'est pas tout... » Comment en effet apprécier le caractère des candidats ? — Comment l'apprécie-t-on aujourd'hui ? — par des enquêtes, par les renseignements que le garde des sceaux prend auprès des autorités judiciaires, et de toutes les personnes auxquelles il juge utile de s'adresser. Il en sera exactement de même après l'institution du concours. Nul n'a jamais proposé qu'on admit à concourir n'importe qui, sans enquête préalable.

On n'a jamais discuté que sur le point tout subsidiaire de savoir à qui l'enquête devrait être confiée. Certains, jugeant même à ce point de vue la pratique actuelle défectueuse, et les renseignements pris par la Chancellerie insuffisants, ont proposé de constituer une commission spéciale chargée de faire l'enquête, qui revêtirait ainsi un caractère plus sérieux.

C'est ainsi qu'en 1872 M. Bérenger voulait confier cette mission à une commission supérieure formée de hauts magistrats (1). A ce système, certains orateurs firent un reproche qui n'est pas loin d'être incompréhensible : « le jury d'honneur, disait l'un d'eux, est trop loin pour juger de l'honorabilité de tous les candidats » ; et une commission constituée dans chaque Cour, ajoutait-il, ne vaudrait d'ailleurs pas mieux ; elle serait suspectée par tout le monde d'obéir à d'autres considérations que celle de l'équité véritable (2). » C'est fort bien dit pour montrer qu'aucune institution humaine

gnait l'omnipotence des gardes des sceaux » (Tarbouriech, rapport cité).

(1) Il ajoutait qu'il ne tenait pas absolument à ce système et disait : « Organisez l'enquête de la manière que vous voudrez. » « Sur ce point, affirmait-il avec raison, c'est en somme la situation actuelle que je demande de maintenir. » Il importe de bien souligner en effet que cette question du conseil d'enquête est entièrement différente de celle du concours ; la meilleure preuve en est d'ailleurs, que le décret Sarrien, en instituant le concours, n'a rien changé, lui, à la manière dont se fait (par la Chancellerie) l'enquête relative à la moralité des candidats.

(2) M. de Marcère.

n'est à l'abri de la critique ; mais ces reproches ne s'adressent-ils pas, exactement de même, au système pratiqué au temps où parlait l'orateur : le ministre est trop loin pour être bien renseigné, ceux à qui il s'adresse sont trop près pour donner des renseignements tout à fait désintéressés ; les mêmes reproches seront toujours à faire contre quelque autorité que l'on charge de faire l'enquête. Et pourtant cette enquête, quelque soit le système adopté, il faut bien qu'on la fasse. Et c'est multiplier ses dangers par un coefficient énorme que de la faire porter, non seulement sur le caractère des candidats, mais encore sur leurs connaissances et sur leur intelligence.

Pour notre part (nous aurons à nous expliquer sur ce point), nous croyons que c'est au ministre que doit être réservé, en dernier ressort, le droit de délivrer ou refuser les autorisations de concourir (1). Cela soulève une des dernières objections qui puissent être faites au sujet du concours. Aujourd'hui, en effet, il trouve surtout des détracteurs dans les milieux politiques ; on lui reproche parfois de ne pas garantir suffisamment le loyalisme républicain des magistrats. Il est certain qu'on doit exiger des magistrats le plus complet loyalisme, vis-à-vis des institutions républicaines, qui gouvernent la France depuis quarante années (2). Mais un régime tel que celui établi par le

(1) Pour faire comprendre toute notre pensée : s'il était possible d'instituer un examen pour apprécier le caractère et les qualités morales, comme pour mesurer l'instruction des candidats, nous y adhérierions avec empressement ; malheureusement, la chose est impossible .. ; mais ce serait montrer une inconséquence singulière, que de renoncer au concours sous prétexte qu'il ne dispense pas entièrement de l'enquête et d'employer l'enquête (des renseignements pris plus ou moins au hasard) comme unique moyen de sélection, précisément parce qu'on juge ce moyen tout à fait défectueux.

(2) « Je doute, disait M. le garde des sceaux Guyot-Dessaigne (discours à la Chambre du 24 février 1907) que ce système offre toutes les garanties désirables, surtout au point de vue du loyalisme républicain. » Et il ajoutait : « Si on instituait le régime du concours, il se créerait bientôt autour de l'Ecole de droit, comme on le constate ailleurs, des établissements dirigés, vous savez par qui, où dans des sortes de couveuses artificielles, on formerait des can-

décret Sarrien, bien loin d'obliger à accepter quiconque satisferait aux épreuves du concours, laisse toute liberté au ministre, pour n'admettre sur la liste des concurrents que ceux offrant à cet égard toutes les garanties.

Si nous sommes partisan du concours, c'est parce qu'il nous semble — à quelque point de vue que l'on se place — le mode le plus rationnel de recrutement des fonctionnaires publics, celui qui convient le mieux à une démocratie. « Nous vivons à une époque, disait Dufaure en 1876, où toutes les fonctions publiques, qui ne sont pas données à l'élection, doivent se défendre par le mérite de ceux qui les occupent. » M. E. Flourens exprimait, vers le même temps, une autre face de la même vérité : « L'opinion n'admet pas aujourd'hui d'autre cause de préférence que le mérite personnel (1). »

La République est, en effet, le gouvernement du pays dans l'intérêt de tous, la suppression de tous les privilèges, qui

didats en vue du concours. » Nous sommes un peu embarrassé pour répondre à cet argument. Est-ce que l'Université de France serait incapable de munir ses élèves de connaissances juridiques solides, qui leur permettent de rivaliser avec les élèves de collèges dirigés ou inspirés par les jésuites ? Tous ceux qui ont passé sur les bancs de l'Ecole de droit se refuseront à le croire. A l'heure actuelle, le concours fonctionne pour un très grand nombre de professions ; il donne à la France des ingénieurs éminents, de très distingués auditeurs au Conseil d'Etat, des receveurs de l'enregistrement fort compétents... nous ne sachions pas que ni ingénieurs, ni auditeurs, ni receveurs aient été préparés dans des couveuses artificielles. Un examen de magistrature devrait-il être de nature si spéciale, qu'on eût intérêt à s'y présenter gavé de connaissances indigestes, plutôt que d'y montrer du jugement et de l'intelligence ? — (et il faut bien noter encore que les concours d'entrée à Polytechnique, et aux autres grandes écoles, ne sont pas précédés d'enquêtes sur la moralité et le caractère des candidats).

Ici, aucun établissement du genre de ceux dont il vient d'être question ne s'établirait, sans doute, car aucun candidat n'oserait se préparer au concours, dans une école où sa seule présence risquerait de le rendre suspect, et de lui faire interdire l'accès même des épreuves.

(1) Article cité de la *France judiciaire*.

pouvaient mettre certaines familles, certaines castes, certains individus, au-dessus de l'intérêt collectif. La règle suprême en ce qui concerne le recrutement des fonctionnaires publics, doit donc être toujours le choix des plus aptes à remplir la fonction dont il s'agit. La démocratie est aussi la mise en pratique de la Déclaration des droits de l'homme, et le concours est le seul mode de sélection qui réalise vraiment la maxime de la Déclaration : l'admission de tous aux emplois publics. Sous l'empire de la loi de 1810, à quelques nuances près suivant les régimes, l'accès de la carrière judiciaire a toujours été fermé à ceux qui n'avaient ni amis, ni protecteurs pour appuyer en haut lieu leur candidature (1).

D'autre part, nous avons insisté assez longuement pour n'avoir pas besoin d'y revenir sur la critique des résultats produits par le système ancien. On ne peut guère hésiter à attribuer ses défauts à un mode de recrutement qui choisit bien plus les magistrats en raison de leurs relations, qu'en raison de leurs talents, ou de leur travail antérieur.

Quel remède à cela ? Point d'autre que d'inviter tous les candidats à faire respectivement la preuve de leur capacité, et à se servir des résultats obtenus comme base de recrutement. Supprimer l'arbitraire et le favoritisme dans toute la mesure du possible, tel est le mérite du concours.

Qu'il ne soit pas, à tous égards, une institution parfaite, c'est — qu'on nous pardonne la vulgarité de l'expression — enfoncer une porte ouverte, de le démontrer. Mais, « si le critérium n'est pas infaillible, disait Arthur Desjardins, qu'on en trouve un meilleur. Quand un procureur général, un premier président, et le ministre de la justice sont obligés de choisir entre

(1) Ce régime, écrit M. Tarbouriech, viole de manière scandaleuse l'article 6 de la Déclaration des droits de l'homme : « Tous les citoyens étant égaux aux yeux de la loi, sont également admissibles à toutes dignités, places et emplois publics, selon leur capacité, et sans autre distinction que celle de leurs vertus et de leurs talents. »

vingt licenciés en droit qu'ils connaissent imparfaitement, sont-ils mieux éclairés ? ... » (1).

Là est le nœud de la question. Un auteur bien plus ancien, Foucart, avait déjà dit : « Avec un concours, il est possible que le préféré ne soit pas toujours le plus digne ; mais il est presque impossible que ce soit un incapable ; avec les institutions actuelles, il y a autant de chances pour l'incapable que pour le capable. » Les événements ont toujours montré que quelles que fussent les bonnes intentions des hommes, quelque facile qu'il soit de montrer qu'un ministre *pourrait* s'entourer de renseignements sérieux et nombreux, — tant que manque une institution qui rende en quelque sorte automatiquement nécessaire le choix des meilleurs (pour le début dans la carrière, bien entendu), les notes purement professionnelles et les considérations relatives à la valeur des candidats ont une influence bien faible, et progressivement décroissante. Qu'on se demande si un pareil système, appliqué au recrutement des élèves de l'école Polytechnique aurait donné un corps d'ingénieurs comparable à celui que nous possédons, et si le concours, fonctionnant pour la magistrature, ne donnerait pas, fatalement, un personnel d'une compétence supérieure dans l'ensemble à celui recruté par le mode ancien.

Le concours a d'ailleurs une autre supériorité encore, qui est d'inciter, d'obliger au travail, les candidats. Aujourd'hui, une fois sa licence passée (et elle l'est souvent de fort bonne heure : à vingt et un ans), il reste, pour l'étudiant, qui se destine à la magistrature, une préoccupation : se ménager les quelques relations au moyen desquelles il obtiendra, après vingt-cinq ans, sa nomination de juge suppléant dans une résidence point trop désagréable. C'est cette invitation à compter sur le favoritisme, plutôt que sur les résultats de son travail, qui faisait dire à Laboulaye, que l'Etat se rend

(1) Encore Arthur Desjardins raisonnait-il dans l'hypothèse la plus favorable : où le choix serait fait en grande partie par les chefs de Cour, qui (on peut l'espérer) seraient dirigés par des considérations professionnelles.

« corrupteur de la jeunesse ». Nous avons cité l'anecdote où il montrait trois étudiants en droit, dont lui-même, travaillant aussi peu l'un que l'autre, parce qu'ils étaient, d'avance, trop sûrs d'obtenir la place de substitut convoitée, ou trop certain de ne pas l'obtenir. Il se peut, ajoutait-il modestement, que le hasard ait raison : ceux à qui ces postes furent donnés en étaient peut-être les plus dignes ; mais quelle différence pourtant (indéniable celle-là), si le hasard avait été remplacé par un concours : tous auraient travaillé (1).

Il ne s'agit donc pas d'opposer au concours un régime idéal où les candidats seraient choisis par une autorité parfaitement impartiale, désintéressée et libre, qui pèserait dans une balance parfaitement juste (au moyen des rapports désintéressés que lui feraient faire ses subordonnés) la capacité, l'intelligence et le caractère des candidats. Il s'agit de comparer entre eux deux régimes : celui du concours (dont en somme nous connaissons les résultats, puisque nous le voyons partout fonctionner) et celui pratiqué jusqu'ici pour la magistrature, avec les abus qu'il a produits, et qu'il ne pouvait pas ne pas produire (2).

(1) « Peut-on espérer, disait Foucart (article cité), que de jeunes licenciés échappés à l'ennui des cours, à la gêne des examens, se livrent à de pénibles travaux, peu en harmonie avec les goûts de leur âge, s'ils ont dans leur diplôme, un titre suffisant pour prétendre à toutes les places de la magistrature. » — Fustel de Coulanges a dit de même (à propos des magistrats de l'ancien régime : « Il n'est pas dans la nature humaine de se livrer à d'austères études, sans y avoir un intérêt puissant » (article sur l'histoire de l'organisation de la justice, *Revue des Deux-Mondes*, mars 1871).

(2) La preuve en est justement dans l'identité des résultats constatés à cet égard sous tous les gouvernements successifs. Aucun régime politique, nous l'avons dit, non pas même le régime parlementaire, qui semble être celui du contrôle constant sur les actes de l'exécutif, ne pouvait enrayer ces abus. Et ceci fournit la réponse à une objection plusieurs fois faite : on a reproché au concours de ne pas laisser au ministre la pleine responsabilité du choix des magistrats, responsabilité qui est un des rouages essentiels du parlementarisme. Il est facile de répliquer (on le faisait déjà sous la mo-

Enfin, dernière considération, on a bien souvent reproché à la magistrature de constituer une secte à l'esprit trop exclusif, trop fermée aux idées du dehors. En ouvrant indistinctement la porte à des hommes d'une valeur intellectuelle

narchie de Juillet) par l'exemple de tant de fonctionnaires, que les ministres choisissent encore bien moins que le garde des sceaux ne choisit les magistrats sous le régime du décret de 1906. — Le régime parlementaire serait néfaste, s'il devait aboutir à la suppression de toutes les Ecoles, de tous les concours et de toutes les institutions si précieuses, qui assurent un bon recrutement des fonctions publiques, en limitant, il est vrai, les pouvoirs du ministre.

Mais il y a plus : on ne pense à cette objection que dans les cas où justement elle n'a aucune portée pratique. Le ministre des travaux publics est responsable des actes de ses agents (bien qu'il ne les ait pas choisis). Et le ministre de la justice n'est nullement responsable des actes des juges. Mettre en cause cette responsabilité serait inconstitutionnel et presque monstrueux. — Il est vrai qu'on pourrait du moins reprocher au ministre la nomination faite par lui d'un magistrat qui semblerait à certains égards indigne de sa confiance. Mais d'abord cette responsabilité ne disparaît pas avec le régime que nous proposons, puisque le ministre y conserve le droit et le devoir de n'admettre que les candidats présentant toutes les garanties utiles, le seul point de vue de la capacité professionnelle restant hors de sa compétence. De plus cette responsabilité n'est pas, n'a jamais été une garantie, par suite de la gravité qu'aurait une question ou une interpellation portant sur le mauvais choix d'un juge. Un éminent esprit, le duc Victor de Broglie, l'avait de bonne heure signalé : « Il est hors d'exemple qu'un ministre de la justice ait été poursuivi pour avoir fait de mauvais choix, il n'est même guère concevable qu'il puisse l'être. Lorsque le mauvais choix est fait, les convenances ne permettent pas d'en faire un sujet de discussion à la tribune ou dans les journaux. Toute inculpation contre un magistrat a par elle-même un caractère si grave et si offensant que les gens de bien répugnent non seulement à s'y livrer, mais à l'entendre, et que le public, averti par un secret sentiment de bienséance, la voit en général de mauvais œil. Depuis trente ans, il y a eu à coup sûr des choix de juges tout à fait répréhensibles, ... des choix même très révoltants et très odieux ; personne n'a osé s'en plaindre. » Il n'y a rien à ajouter à cette page remarquable ; mais il en faut noter la conséquence : c'est que cette prétendue responsabilité ministérielle, ici, serait un véritable leurre.

indiscutable, venus de tous les milieux et de toutes les classes sociales, puisque une seule chose, leur mérite, les aurait désignés, on formerait une magistrature qui ne saurait avoir ni esprit de secte (1), ni étroitesse de vues.

Il est indispensable — sur ce point la discussion n'existe plus — qu'on ne pénètre pas désormais dans la magistrature, sans avoir subi une épreuve spéciale, qui arrête au passage les candidats manifestement incapables. Le projet déposé à l'heure actuelle, par M. le garde des sceaux Guyot-Dessaigne, projet qui représente la thèse des adversaires du concours, institue lui-même un examen. Le débat ne porte donc que sur la question de savoir si l'examen, jugé par tous indispensable, doit être un concours (2).

Un examen pur et simple donnerait-il des résultats aussi favorables que le concours ? A un premier point de vue déjà, on en peut douter : l'un des phénomènes, qui ont frappé les partisans du concours, est l'amélioration progressive des études, la croissance du nombre et de la qualité des candidats. Laboulaye, dans l'article que nous avons cité, et dont les vues semblent parfois avoir deviné l'avenir des institutions, pour avoir simplement fait de leur passé une analyse très pénétrante, remarquait que la valeur moyenne des candidats admis à l'école Polytechnique, s'était considérablement accrue depuis le début du siècle. Et il faisait la même constatation en ce qui concerne les candidats aux concours administratifs prussiens. En serait-il de même avec un

(1) C'est si vrai que l'on a reproché parfois au concours de détruire l'esprit de corps (Voy. l'article cité de Theurault, *France judiciaire*, 1877).

(2) En 1848, le second projet de réforme judiciaire, élaboré par une commission de l'Assemblée constituante, créait un examen d'entrée dans la magistrature. De nombreux auteurs reprochèrent à cet examen de ne conférer aucun droit à l'admis. — On se rappelle que la discussion entre partisans du concours et partisans d'un examen tint une grande place dans les débats de 1872.

simple examen, qui exciterait beaucoup moins l'émulation ? On en peut douter.

Ici, il est vrai, une objection se présente : il n'y a pas en réalité de concours en Prusse, et Laboulaye, en les appelant de ce nom, commettait une inexactitude. Le système allemand, dont aucun auteur n'a parlé sans éloge, comporte, non des concours proprement dits, mais de simples examens d'aptitude. Nous croyons que l'objection, si l'on approfondit un peu, se retourne nécessairement contre ceux qui l'invoqueraient.

En théorie elle semble rigoureusement exacte : l'admission à l'examen du référendariat ne confère aucun droit ; c'est postérieurement que le candidat adresse sa demande d'admission au stage, qui peut être refusée.

Mais déjà le choix de l'autorité (le premier président d'une Cour), à laquelle il appartient de statuer sur cette demande, semble indiquer que la décision s'appuie sur des motifs purement professionnels (1). Quelles sont en effet les causes de refus ? Les auteurs en citent quelques-unes, toutes relatives à l'honorabilité (2), à la respectabilité des candidats : une entre autres, qui paraît motiver d'assez nombreux échecs, l'existence à la charge du candidat de dettes excessives (3). Ainsi,

(1) On a vu que le premier président a pleine qualité pour accorder l'autorisation, et que c'est seulement au cas de refus, que le ministre pourrait être, par voie d'appel, saisi de la question.

(2) L'enquête du premier président est d'ailleurs indispensable, pour vérifier l'existence des conditions obligatoires.

(3) Le premier président prend même parfois une mesure moyenne : il ajourne le candidat jusqu'à paiement complet de ses dettes (Dubarle). — Cette motivation (obligatoire) est significative, ainsi que le droit d'en appeler au ministre. Dans le système, proposé en France, d'un simple examen d'aptitude, permettant au ministre de nommer, ou de ne pas nommer les candidats admis, il ne saurait évidemment être question, ni de motivation, ni d'appel contre l'exclusion ! — Il n'y aurait même pas d'exclusion. Le ministre nommerait qui il voudrait, choisissant en vertu de considérations dont il serait seul juge ; — et, peut-être, probablement même, le nombre

tous ceux contre qui un motif très sérieux d'exclusion n'est pas invoqué, doivent être acceptés ; le nombre des référendaires n'est pas limité. En réalité, aucun choix, aucun tri n'est fait entre eux, et il ne semble pas du tout, malgré le danger apparent, que l'arbitraire puisse se glisser par cette porte.

L'enquête est faite après l'examen, au lieu d'être faite avant ; c'est là toute la différence. Est-ce un bien ou un mal ? L'important à constater, est que l'examen ouvre réellement aux uns la porte du stage, qu'il ferme aux autres, ce qui le rapproche singulièrement d'un concours.

On est très fortifié dans cette conviction par les chiffres des statistiques que donne, dans son livre, M. Kammerer. Les juges de l'examen ne semblent pas user d'une grande rigueur, et la majorité des concurrents sont admis. Toutefois, le nombre des concurrents qui étaient pourvus d'une place, après avoir passé l'examen, devenant excessif, on a senti la nécessité de se montrer plus sévère. Et c'est ainsi que dans une courte période de seize années (de 1880 à 1896), la proportion des échecs a monté, graduellement et régulièrement, de seize à vingt-quatre pour cent (1). Pendant le même temps, la proportion des échecs au second examen (qui termine le stage) suivait une marche inverse, et passait de quatorze à douze pour cent (2).

Cela nous paraît absolument normal. La seconde épreuve est restée un simple examen d'aptitude, destiné seulement à constater que le stagiaire n'est pas resté oisif, et a acquis l'expérience nécessaire. Il serait fort rigoureux, en effet, de

des candidats reçus à l'examen, serait très supérieur à celui des juges suppléants nommés.

(1) La statistique pour le seul royaume de Prusse montre des résultats identiques : depuis 1884 la proportion des échecs a passé successivement de 17 à 20, 23, 25 et 26 0/0 en 1897.

(2) En réalité, il est certain que cette proportion, d'ailleurs très faible, d'échecs ne correspond même pas à des refus définitifs, mais à de simples ajournements : le référendaire est invité à compléter un stage qu'il avait assez mal employé.

refuser, en grand nombre, des référendaires qui ont sacrifié plusieurs années de leur vie à l'étude d'une profession, qui finalement leur serait ainsi fermée. Au contraire, le premier examen, bien qu'il eût en principe le même caractère que le second, devait fatalement, si l'on voulait en faire un critérium sérieux, devenir de plus en plus ce qu'il est aujourd'hui, un concours : dont tous les lauréats (sauf le cas, tout exceptionnel, de refus *motivé*) obtiennent une place de judicature, et où l'on a été amené à graduer les épreuves, à augmenter ou diminuer leur difficulté (1), suivant les besoins des postes à pourvoir.

Toutefois, de la théorie primitive, une chose a subsisté, qui est un grave défaut : l'adaptation signalée aux besoins du service n'a été que partielle et incomplète, au contraire de ce qui se passe dans un concours, où la liste des admis se clôt automatiquement, dès qu'elle est assez longue pour remplir toutes les places vacantes. Il en résulte un encombrement de toute la carrière judiciaire, dont on se plaint fort, et dont certains chiffres, fournis encore par M. Kammerer (2), donnent une idée. Le nombre des référendaires, pour toute l'Allemagne, a passé en quatorze ans (1883 à 1897) de 5.330 à 6.300. Celui des assesseurs, non rétribués (*Regierungsassessoren*) a plus que doublé (1.265 en 1883 ; 2 800 en 1897), alors que le nombre des places de justice n'avait augmenté que dans de très faibles proportions.

(1) Ou encore l'indulgence des examinateurs. — Définir, d'une part, l'examen d'aptitude, et, d'autre part, le concours, serait peu facile, chacun d'eux comportant des modalités diverses. Il semble pourtant qu'on pourrait prendre pour type de l'un et l'autre système : d'une part, notre baccalauréat où sont admis tous ceux qui ont atteint un nombre fixe de points ; — et d'autre, le concours d'entrée à Polytechnique, Normale, ou St-Cyr... où on ne reçoit que le nombre exact de concurrents qui a été fixé d'avance. — Peut-être doit-on voir une conséquence de l'esprit des deux races dans cette opposition entre les solutions très nettes admises chez nous, et le caractère au contraire fort imprécis de l'examen allemand, qui satisferait peu nos habitudes latines.

(2) Kammerer, *op. cit.*, p. 151.

Par suite du caractère ambigu de l'examen allemand, on lance ainsi dans la carrière judiciaire, un grand nombre de jeunes gens pour qui l'avancement sera très difficile, qui ne trouveront que fort tard une situation en rapport avec leur capacité, et même devront attendre longtemps un poste rétribué.

Quel serait le fonctionnement d'un examen d'aptitude ? il est fort difficile de le prévoir. Y admettrait-on peu ou beaucoup de candidats ?... Si l'on en admet un petit nombre, voisin de celui des postes à pourvoir, ce sera un concours (1). Et si on en admet beaucoup, on va donc recevoir des candidats médiocres, très médiocres peut-être, en tous cas des candidats de valeur très inégale. Puis, de deux concurrents, l'un dont l'examen aura été brillant, l'autre qui aura passé de façon fort médiocre et bénéficié de toute l'indulgence du jury, l'un sera nommé magistrat, et l'autre écarté. Rien de plus logique !... Mais il pourra se faire que l'élu soit le plus médiocre des deux, et que le candidat remarquable soit éliminé (2).

Lorsqu'on y réfléchit, le système de l'examen d'aptitude semble assez étrange. Quelles pourraient donc être les considérations qui motiveraient l'exclusion d'un candidat admis, et admis peut-être avec des notes brillantes ? Des considérations relatives à sa moralité, à son honorabilité ? Mais on aurait pu savoir, avant le concours, que son honorabilité ou telle autre circonstance rendait désirable son élimination ; et pourquoi alors laisser un candidat effectuer les épreuves, lorsqu'il existe à son dossier une note rendant son admission

(1) Et pire qu'un concours, car le jury d'examen pourrait alors forcer le ministre à prendre des candidats dont il ne voudrait pas, ce qui ne peut arriver dans notre système, où l'enquête a précédé l'examen.

(2) « L'examen, écrivait en 1872 Arthur Desjardins, pourrait donc avoir été passé le plus brillamment du monde, par un candidat qui se verrait ensuite refuser l'accès de la magistrature !... *Croit-on que beaucoup de gens se résignent à tant d'efforts avec une perspective incertaine ?* »

impossible ?.. En réalité, une fois connues, par une enquête sérieuse et par l'examen, les qualités morales et intellectuelles des candidats, si l'on trouve, ailleurs encore, des raisons de préférer celui-ci à celui là, ces raisons ne pourraient être que de celles que l'on n'ose avouer...

Combien nous semble supérieur le système qui consiste à prendre d'abord les informations les plus sérieuses concernant la moralité, le caractère, le loyalisme politique des candidats, à écarter tous ceux qui ne seraient pas irréprochables à l'un de ces points de vue, et à laisser ensuite le concours décider entre tous les autres (1). La différence considérable des deux systèmes consiste en ceci : dans l'un, l'autorité enquêteuse a une tâche fort simple, qui est de se renseigner sur la personne des candidats ; si l'enquête est loyalement faite (ce qu'il est très raisonnable d'espérer), le favoritisme, là, ne peut pas trouver place. Dans l'autre système, il ne s'agit plus de prendre des informations, et d'en consigner simplement les résultats dans une note, favorable ou défavorable, mais d'opérer une sélection, de choisir arbitrairement vingt magistrats entre soixante concurrents. Ici l'on échouera, non à cause de ses défauts personnels, mais à cause de la personne de son voisin. Un candidat, admirablement noté, ne passera pas, parce que toutes les places disponibles seront prises par d'autres, mieux apparentés, ou plus chaudement protégés.

(1) On objectera (et on a objecté) que le refus d'admettre un candidat à concourir fera peser sur lui un soupçon d'indignité, et lui rendra difficile la recherche des autres carrières. Mais la réponse n'est que trop facile : rien n'empêche un candidat de faire une demande sans en avertir personne. En sorte que nul ne connaîtra alors son échec. Au contraire, les épreuves du concours sont publiques, et lorsqu'un candidat les a subies, tout le monde en est averti. Si, avec le n° 3, il est écarté, alors que les candidats classés avec les n°s 4, 5 et 6 sont admis, c'est alors qu'un soupçon pèsera longtemps sur son honorabilité, et qu'injustement peut-être bien des portes se fermeront devant celui qu'on aura, publiquement, déclaré indigne de devenir magistrat.

Ce serait ainsi la restauration certaine, inéluctable, dans un temps plus ou moins éloigné, du favoritisme, tel qu'il avait existé jusqu'ici. Du moment que l'examen ne termine rien, ne ferme pas la porte à l'intrigue, au lendemain de l'examen tous les candidats admis (et peut-être seraient-ils nombreux) s'empresseraient d'envoyer au ministère leurs parents, leurs amis, les députés, les hauts fonctionnaires et les hauts magistrats, susceptibles de s'intéresser à leur sort. Les bureaux de la Chancellerie seraient, autant que jamais, assiégés par l'armée des solliciteurs. Comment croire, que contre cette armée dont on connaît la puissance, l'autorité des notes et enquêtes officielles se défendrait victorieusement ? Quelques années, peut-être, on aurait l'énergie d'opposer aux solliciteurs le respect des principes. Mais les abus sont habiles à s'insinuer par toute porte qu'on leur laisse entr'ouverte, et à élargir ensuite l'ouverture avec une énergie persistante qui se joue de tous les obstacles. La situation, d'ailleurs, serait exactement la même, entre tous les admis à l'examen, qu'aujourd'hui, entre tous les candidats aux fonctions judiciaires. Qui prétendrait qu'à l'heure actuelle, les considérations professionnelles sont seules à influencer sur le choix des substituts et des juges suppléants (1) ?

Le favoritisme est le vice capital dont est entaché le recrutement de notre magistrature. Il nous paraît tout à fait impossible d'approuver un système qui, oubliant le but poursuivi, n'apporterait au mal qu'un remède insignifiant.

Telles sont les raisons pour lesquelles le concours nous paraît de beaucoup préférable à tout autre mode de recrutement.

(1) Il serait fort à craindre même que l'examen perdît peu à peu de sa valeur. On peut certes compter sur la justice de l'examineur, chargé, dans un concours, de classer des candidats par ordre de mérite. Mais une impartialité aussi rigide peut-elle se maintenir lorsqu'il ne s'agit que d'un examen d'aptitude ; les examinateurs auront-ils toujours la juste cruauté d'infliger au fils d'un collègue l'humiliation d'un, de deux, de trois échecs ? Ne se laisseront-ils pas parfois entraîner, en sa faveur, à une indulgence, qui semblera ne faire de mal à personne ?

Un dernier argument que l'on peut invoquer en sa faveur nous touche particulièrement : bien des auteurs (1) ont remarqué (en particulier des professeurs des Facultés de droit), qu'on trouve en nombre très suffisant, dans les écoles, les éléments nécessaires à la constitution d'une magistrature pleinement digne de la grande mission qui lui incombe. Ils ajoutent à cette remarque le regret que parmi ces jeunes gens, beaucoup soient écartés des fonctions judiciaires, soit parce qu'il leur manque la plus indispensable de toutes les conditions pour y entrer : des relations ; soit même qu'ils répugnent à l'emploi des procédés dont il leur faudrait user pour solliciter leur admission ; qu'ils redoutent une carrière, où l'emploi de ces procédés serait à chaque instant nécessaire.

Le concours aurait l'immense avantage de permettre l'accès de la magistrature à toutes les vocations justifiées, de rendre entièrement inutiles toutes démarches ou intrigues, et, en relevant considérablement, — ce dont on ne peut douter, — le prestige de la profession, d'y ramener en grand nombre les candidats qui aujourd'hui s'en écartent.

Il est remarquable, que le concours n'ayant encore fonctionné que deux ou trois fois, il y a trente ans, on parle encore actuellement des résultats très satisfaisants qu'il produisit.

On a vu les éloges unanimes décernés à la manière dont s'accomplirent les concours de 1876 et de 1877, par tous ceux qui en furent les témoins, le regret significatif qu'exprimèrent les membres du jury de n'avoir à leur disposition qu'un nombre de postes très insuffisant pour récompenser le mérite constaté chez les candidats.

(1) Foucart (article cité) concluait ainsi sa critique du recrutement de la magistrature : « Pourtant, les capacités ne manquent pas ; il suffirait d'assurer aux méritants l'arrivée au but, en montrant plus de valeur que les autres. » Laboulaye, presque à la même époque, s'exprimait de même ; on se rappelle l'opinion identique qu'exprimaient récemment deux professeurs de droit, MM. Valéry et Jean Appleton ; et aussi les plaintes qu'a maintes fois exprimées à la tribune de la Chambre M. Cruppi, sur les difficultés croissantes du recrutement des jeunes magistrats.

Récemment encore, M. l'avocat général Feuilleux rappelait que ces concours ont fait entrer dans la magistrature une pléiade d'hommes de valeur. « Presque tous, affirmait-il, sont devenus des magistrats d'élite, et la Cour de cassation s'honore d'en compter plusieurs dans ses rangs. »

Le concours vient enfin, par de nouvelles dispositions législatives et réglementaires, de faire sa réapparition. Il convient d'espérer qu'il aura, cette fois, une plus longue carrière que dans l'expérience sans lendemain de 1875.

La même question, qui déjà se posait à propos de l'auditorat, intéresse aussi le concours : doit-il être placé avant ou après le stage ? nous aurions à y répondre ici, si déjà nous n'avions pris parti en faveur du stage officiellement organisé ; subi, en majeure partie du moins, au sein même de la magistrature, et réservé par conséquent aux seuls lauréats du concours (1).

Nous n'aurons pas d'ailleurs à justifier longuement l'organisation générale proposée pour les conditions d'entrée dans la magistrature ; elle sera calquée sur celle de tous les pays étrangers, qui ont institué un noviciat judiciaire.

En Autriche, comme en Allemagne et en Italie (2) le stage

(1) On peut ici ajouter un argument de plus à cette solution : le concours s'est vu souvent reprocher de ne pouvoir pas être pratique. Nous avons dit que ce reproche n'était pas entièrement fondé ; il faut pourtant reconnaître une part de vérité à la formule souvent reproduite : les examens ne portent jamais que sur la *théorie de la pratique* ; et c'est encore une raison de préférer le noviciat judiciaire proprement dit, au stage effectué au barreau, ou chez l'avoué. On pourrait craindre, nous l'avons dit, que ce dernier n'eût pas toujours un caractère sérieux ; or, cette crainte ne disparaîtrait que si l'on avait, dans les examens, un instrument qui permit de consacrer avec certitude l'expérience pratique acquise par les concurrents.

(2) En Espagne pourtant, les aspirants sont aussi recrutés au concours, mais on sait qu'il n'existe pas de second examen.

n'est ouvert qu'à ceux qui ont satisfait à une première série d'examens, de caractère plutôt théorique ; et un second examen, pratique celui-ci, donne définitivement accès aux fonctions judiciaires. Il est déjà remarquable que ce système ait été adopté par des peuples de mœurs et d'institutions aussi diverses (1). C'est là, croyons-nous, le cadre dans lequel doit être nécessairement placée toute organisation sérieuse du recrutement judiciaire.

Le second examen a une utilité évidente ; il permet d'éliminer les candidats sans expérience, de les contraindre au moins à poursuivre leur éducation incomplète. Il augmente certainement la valeur de l'auditorat, en constituant pour les auditeurs un puissant encouragement au travail.

Tel serait donc, dans ses grandes lignes, le régime que nous croyons être le meilleur : au début un concours, pour opérer une sélection entre les candidats. Puis trois ou quatre années d'auditorat, enfin l'examen de sortie (comme il en existe dans toutes les écoles spéciales), pour vérifier si le stage a été sérieusement accompli, et a atteint son but ; cet examen comportant d'ailleurs des épreuves différentes, suivant que l'auditeur aurait opté pour la magistrature amovible ou inamovible.

Avant même le concours, se place une première épreuve, l'enquête de moralité, dont il a déjà été question, et qui est évidemment indispensable dans notre système, où nous croyons que mieux vaut ne pas remettre tout en question, une fois acquis les résultats du concours. Dans ce cas, il est nécessaire que, hors la question de capacité, l'enquête préalable ne laisse de côté aucune des conditions, en l'absence desquelles le magistrat manquerait de l'autorité qui lui est nécessaire.

(1) Cette organisation n'est d'ailleurs pas une nouveauté chez nous ; elle est en somme celle de toutes nos écoles spéciales (d'officiers, d'ingénieurs et de professeurs), où, en outre du concours d'entrée, existe un examen ou concours de sortie.

Un point fort délicat est le choix de l'autorité par laquelle devra être faite cette enquête. Bien entendu, l'institution d'un concours n'oblige pas à changer sur ce point la pratique actuelle, et on peut laisser au garde des sceaux la responsabilité (purement morale, il est vrai) du choix des concurrents.

D'autres systèmes ont pourtant été proposés. Un des premiers projets concernant le concours, celui du professeur Foucart, voulait que les renseignements fussent pris par le procureur général de chaque ressort, sauf en cas de refus à en appeler à la Cour, qui répondrait par une décision, non motivée, rendue en chambre du conseil.

En Prusse, nous l'avon s vu, la demande d'admission à l'examen, comme celle d'admission au stage, sont adressées à un premier président (en cas de refus, pourtant, appel pourrait être porté devant le ministre de la justice) (1). En Italie, le ministre de la justice, après renseignements pris auprès des autorités judiciaires de la résidence des candidats, accorde, ou refuse l'autorisation de concourir. En Espagne, au contraire, cette mission appartient aux premiers présidents des Cours, et en dernier ressort à la *Junta de examen*, composée, on s'en souvient, de magistrats, de professeurs et d'avocats, qui peut toujours infirmer les certificats d'admission ou les « ordonnances d'exclusion » rendus par les premiers présidents.

Nous croyons qu'il faut laisser au garde des sceaux le pouvoir de décider en dernier ressort (2), et d'arrêter librement

(1) En Bavière, les candidats sont admis à passer le premier examen, par une commission composée du doyen et de deux professeurs de droit de l'Université.

(2) Arthur Desjardins (article cité) refusait au ministre la mission de faire l'enquête de moralité. « On soutiendra qu'il est guidé par des considérations politiques, qu'il exclut systématiquement les plus dignes... que le concours est vicié dans son essence. » On a répété encore, à propos du décret Sarrien, qu'un garde des sceaux mal intentionné, pourrait supprimer le concours, en supprimant la plupart des concurrents ; — sans doute ! mais le craindre serait

la liste des concurrents. Cela nous paraît préférable, en dépit de quelques inconvénients, plus théoriques peut-être que réels, parce qu'au ministre de la justice revient naturellement la mission d'apprécier si un candidat offre les garanties nécessaires de dévouement aux institutions du pays (1) et parce

pousser un peu loin la méfiance. Il faut pourtant mentionner encore une opinion contraire à la nôtre : « Ce qui me préoccupe particulièrement, dit M. Tarbouriech, dans son rapport déjà cité au Congrès de la Ligue des Droits de l'homme, c'est d'empêcher que le gouvernement puisse fermer l'accès du concours, à des jeunes gens dont les opinions politiques et sociales lui déplairaient. » Plus loin, le même rapport dit encore : « Il ne faut pas laisser au garde des sceaux, agissant sous l'influence des députés, le pouvoir d'admettre, ou de ne pas admettre, à son gré, les auditeurs, dans le cadre de la magistrature. . . . » Dans ce système, ce serait une commission spéciale, qui, à la fin du stage, et sans appel, déciderait de l'admission des auditeurs dans la magistrature.

(1) Nous n'essaierons pas de déterminer la mesure exacte dans laquelle il convient que les opinions des candidats soient prises en considération ; c'est d'ailleurs un point qui échappe à la précision législative. — Il est seulement intéressant de noter combien cette question est sujette à des appréciations diverses, suivant les auteurs, et suivant les époques : « Jusqu'à quel point, écrit Vivien, les opinions des candidats doivent-elles être interrogées, et prises en considération ? Dans l'ancien régime, on recherchait le culte ou la croyance des candidats ; on ne pourrait aujourd'hui se livrer à une telle recherche, sans retourner en arrière, au delà de 1789, sans violer les principes les plus élémentaires du droit public fondé par la Révolution, savoir : la liberté des cultes, et l'admissibilité de tous les citoyens aux emplois. La recherche des opinions doit être aussi interdite, dans le temps ordinaire, et pour la plupart des emplois. La conscience du fonctionnaire n'est pas moins inviolable que celle du simple citoyen. Réserve faite de quelques emplois, essentiellement politiques, et dont les titulaires doivent reproduire fidèlement, et sans altération, la pensée, les tendances et l'esprit du gouvernement. » Cf., au contraire, la sévérité de M. Malepeyre, à l'égard des adeptes de certaines religions (*op. cit.*, p. 231) : « Jamais un catholique soumis étroitement aux règles de l'Eglise n'appliquera volontiers certaines lois civiles, pénales ou sociales, et une incertitude grave régnera dans la justice ; jamais un protestant qui pratique ne croira qu'un autre protestant ne soit pas un modèle de

que cette solution a en outre l'avantage de ne pas permettre qu'un candidat puisse être revêtu de fonctions judiciaires sans avoir été agréé par un membre du gouvernement, représentant la nation (1).

Reste cette seule question : le ministre de la justice doit-il procéder lui-même à l'enquête, par les moyens qui lui conviendront, ou l'enquête a-t-elle chance d'être rendue plus sérieuse par l'organisation d'une ou de plusieurs commissions spéciales, chargées de la préparer (2) ?

L'institution d'une commission dans chaque ressort serait inutile et aurait même certains dangers. Au contraire l'autorisation de concourir donnée sur l'avis d'une commission centrale de hauts magistrats, de professeurs et d'avocats... serait ainsi plus mûrement réfléchie et son autorité morale

vertu ; rarement un israélite convaincu n'aura pas quelque penchant pour un homme de sa communauté. » Dans le projet élaboré par M. Malepeyre, et qui se trouve à la fin de son livre, l'article 11 prescrit aux chefs de la Cour de s'enquérir des « opinions politiques et religieuses des candidats ».

(1) Ce système d'un concours auquel on ne peut prendre part que sur l'autorisation du ministre compétent, est celui qui fonctionne pour les diverses agrégations et pour l'auditorat au Conseil d'Etat et à la Cour des comptes. — V. dans Dalloz, *Jurisprudence Générale (Organis. de l'instr. pub., t. 34, p. 1442, n. 1)*, un arrêt du Conseil d'Etat du 5 juillet 1851, — et spécialement les considérations intéressantes que développait l'annotateur à l'appui de cet arrêt. « On objecte qu'il n'y a pas d'intérêt à repousser le candidat qui aspire simplement à obtenir le titre d'agrégé, et que le ministre sera à temps de l'écarter plus tard... Mais que l'on remarque que l'on ferait ainsi à ces agrégés une situation intolérable ; en leur conférant le titre on les déclarerait aptes au professorat, et puis on refuserait cependant de leur ouvrir l'accès des chaires d'enseignement. Ne vaut-il pas mieux... leur refuser tout d'abord le titre lui-même ? »

(2) M. Malepeyre propose le système suivant : la liste serait formée d'abord par une commission, en partie élue, de magistrats d'appel et de première instance de chaque ressort, puis par le droit d'élimination appartenant au ministre sur un tiers des candidats. — Mais ce système est imaginé, non pour coexister avec le concours, mais pour servir de mode *unique* de désignation.

indiscutable. Conformément au principe allemand, il pourrait toujours y avoir appel au ministre des décisions de cette commission ; plus exactement, elles ne seraient jamais que des avis consultatifs, la décision définitive n'appartenant qu'au Garde des sceaux.

Quel âge devraient avoir les concurrents ? Il est superflu d'instituer un âge minimum : la seule mesure utile à ce point de vue, est, croyons-nous, d'exiger la possession du diplôme de licencié en droit. Ce point d'ailleurs n'est guère sujet à discussion : l'on ne peut apprécier même la valeur du jugement et de l'intelligence d'un futur magistrat, s'il n'a déjà parcouru l'ensemble des matières du droit civil et pénal. Donc la licence est indispensable. Mais il faut bien se garder d'exiger davantage ; on y pourrait songer s'il n'existait pas de noviciat (1). Avec le noviciat, si l'on exigeait des candidats qu'ils eussent dès avant le concours, passé les examens du doctorat, la période de préparation à la carrière judiciaire se trouverait indéfiniment allongée.

Si la fixation d'un âge minimum semble inutile, il paraît au contraire, indispensable de fixer, soit un âge maximum (2), soit au moins le nombre des épreuves qu'il sera permis de tenter. Les candidats les plus jeunes qui se présentent aux épreuves d'un concours, ont, en effet, peu de chances de réussir, se trouvant en face de concurrents qui ont consacré plus de temps à approfondir les matières du programme.

(1) Pourtant, le décret de 1906, qui n'institue pas de noviciat, n'exige pas le doctorat (malgré la fréquence des propositions qui ont été faites en ce sens). — Il faut reconnaître que si cette exigence s'impose en l'absence d'un concours, elle perd, avec celui-ci, beaucoup de son importance.

(2) Il existe des limites d'âge dans presque tous les concours : 21 ans à l'Ecole Polytechnique et à St-Cyr, 24 ans à l'Ecole normale, 26 ans au concours de l'auditorat au Conseil d'Etat, et 28 ans pour l'auditorat à la Cour des comptes. Dans le projet Martin du Nord, on ne pouvait devenir juge auditeur après 26 ans.

Admettre par suite que les candidats puissent se présenter jusqu'à vingt-cinq ans, par exemple, équivaut presque à décréter que fort peu réussiront avant cet âge. Or, il serait très regrettable de retarder l'âge auquel la majorité des concurrents franchiront avec succès l'épreuve du concours, non seulement au point de vue des concurrents, mais à celui même du concours, dont la nature s'en trouverait changée ; il deviendrait forcément plus difficile ; on chargerait davantage son programme ; les examinateurs, en face de concurrents qui, depuis de longues années, pâlisent sur des livres de droit, seraient amenés, pour les noter, à leur demander des choses compliquées ou subtiles, ou à leur faire faire de véritables leçons d'agrégation. Trop de temps serait ainsi sacrifié à développer uniquement des qualités de théoriciens, lorsqu'il faut former des juges et des substituts. Trop heureux encore si on n'aboutissait pas à transformer le concours en une joute de mémoire, où l'accumulation laborieuse des connaissances triompherait des jeunes intelligences moins surchargées. L'accusation de mandarinisme, sans portée lorsqu'il s'agit d'un concours entre jeunes gens qui ont eu tout juste le temps d'acquérir les connaissances théoriques les plus indispensables à leur future profession, pourrait ici se trouver vraie.

Pour ces raisons, nous serions presque porté à désirer une limite d'âge. Toutefois cette mesure serait peut-être un peu absolue (1), et l'on peut espérer atteindre le même résultat, par la limitation du nombre des épreuves que les candidats seraient admis à tenter. Mais il ne faut pas hésiter à faire cette limitation de manière très sévère. D'après le décret de 1906, les candidats peuvent se présenter trois fois ; d'après

(1) Elle pourrait entraîner certaines injustices : si un homme de 25 à 30 ans, sans avoir songé d'abord à la magistrature, y vient après avoir fait l'essai d'une autre carrière, qui n'a pas tenu pour lui ce qu'il en espérait, pourquoi lui fermer une porte, qu'il demande à franchir comme tous les autres, sans privilège, en prouvant qu'il possède l'intelligence et les connaissances nécessaires.

la loi prussienne, deux fois seulement. Nous préférons ce dernier chiffre. Leur licence passée, et aussi les années de service militaire, les candidats se présenteront, au plus tôt à vingt-trois, et plus probablement à vingt-quatre ans. Si l'on admet qu'ils pourront se présenter deux fois, cela place le début de l'auditorat, en moyenne, à vingt-quatre ou vingt-cinq ans. Le retarder davantage serait certainement un mal.

Indépendamment de la licence en droit, quelles devraient être les autres conditions d'accès au concours ? Pour les raisons mêmes qui viennent d'être dites, il ne semble pas que l'obligation aux deux ans de stage de la loi de 1810 doive être conservée ; son utilité d'ailleurs était devenue bien problématique. A notre avis une seule condition serait à exiger : l'accomplissement d'un stage d'un an au moins, soit au barreau, soit dans une étude d'avoué ou de notaire (1).

La *fixation du programme* est évidemment un des problèmes les plus délicats qui se posent à propos du concours. Nous n'avons pas l'intention d'élaborer ici un programme complet et méthodique : cela est de la compétence des professeurs et des magistrats, qui savent ce qu'on peut demander à des jeunes gens et ce qu'il faut qu'un magistrat connaisse. Il est pourtant nécessaire de rappeler à ce sujet quelques idées essentielles qui d'ailleurs n'auront pas le mérite de la nouveauté.

On a souvent insisté (nous y avons fait allusion déjà) sur le danger de transformer le concours en une épreuve de mémoire. « Il faudrait surveiller strictement les épreuves, dit très bien M. G. Picot, pour que la capacité des concurrents n'en hausse pas indéfiniment le niveau. La tendance des ju-

(1) Ceci aurait en particulier l'avantage de n'obliger à aucun retard, et n'empêcherait pas, par exemple, le licencié reçu, à l'Ecole, à la session de juillet, de tenter le concours dès la fin de l'année, une année de stage dans une étude de notaire ou d'avoué pouvant être accomplie sans difficulté, au cours même de la préparation de la licence. Le décret de 1906 exige de tous les candidats au concours la justification d'une année de stage chez l'avoué (cumulée d'ailleurs avec l'obligation des deux années de stage au barreau).

ges à étendre et à compliquer les programmes constitue l'écueil de ces sortes d'épreuves ; en montrant une sévérité inflexible, on croit faire preuve de science ; en posant des questions embarrassantes, on se donne les moyens d'établir avec moins de peine le classement. De là ces problèmes de détail, véritables arguties d'école où triomphent, non les facultés solides, mais la mémoire... »

C'est toujours, en effet, au but poursuivi par le concours, qu'il faut en revenir : ce but est d'opérer une sélection, de choisir parmi les candidats, ceux qui paraissent offrir le plus de chances de devenir de bons magistrats. Sur quels éléments faut-il donc les apprécier ? sur leurs connaissances sans doute, mais aussi (car les connaissances acquises peuvent révéler seulement la mémoire, qualité précieuse certes, mais non suffisante), sur la façon dont ils peuvent les utiliser, sur la sûreté et l'étendue de leur intelligence.

La question du programme est double : il y a à déterminer quelles épreuves constitueront le concours, et sur quelles matières elles porteront. On comprendra facilement, après ce qui vient d'être dit, pourquoi le programme nous semble devoir être plutôt restreint aux matières essentielles qu'éparpillé sur le grand nombre des matières enseignées à l'Ecole de droit (1). La question ne se pose pas ici comme en Allemagne, puisque chez nous les candidats ont passé, à

(1) Il faut pourtant citer, en sens contraire, l'exemple de l'Italie, où le programme du premier concours s'étend jusqu'à l'histoire et la philosophie du droit, le droit romain, les droits constitutionnel, international, canonique ; celui aussi de l'Espagne, dont le programme embrasse à peu près les mêmes matières. Si nous en croyons M. Kammerer, l'extension du programme ferait en Allemagne l'objet de fréquentes critiques. — Nous n'aurons garde de prendre parti dans la querelle que pourrait soulever la question d'une épreuve de droit romain. Mentionnons seulement la remarque faite il y a peu d'années par M. Kammerer, en Allemagne, que l'explication d'un texte du Digeste avait à l'oral une importance prépondérante. L'opinion semble plutôt inverse en France ; le décret de 1906 ne fait nulle allusion au droit romain.

l'Ecole même, les examens correspondant à tous les cours qu'ils ont dû y suivre. Interroger de nouveau les candidats sur le droit international public, le droit administratif et l'économie politique (1) serait les condamner à un effort considérable de mémoire, qui risquerait de fausser le caractère du concours. Son domaine naturel semble bien être : le droit civil et le droit pénal (2), la procédure, civile et criminelle (3). D'autre part on a souvent proposé de donner une importance spéciale aux matières juridiques dont la connaissance approfondie est plus particulièrement nécessaire aux magistrats (4). En faisant porter obligatoirement l'une des épreuves, soit sur les règles d'organisation judiciaire et de compétence, soit sur les attributions du ministère public en matière civile, les ordres et contributions, les lois relatives à l'instruction..., on

(1) Certains publicistes ont demandé qu'une place fût faite, dans les programmes, à la sociologie ; cela étendrait beaucoup les limites du programme. Les examens de l'Ecole de droit semblent être une garantie suffisante que les études sociologiques ne seront pas dédaignées désormais. Il ne faut pas oublier que l'introduction de ces études dans les programmes de la licence, est de date récente ; elle ne peut manquer d'avoir son influence sur la formation intellectuelle des magistrats d'aujourd'hui.

(2) En ce qui concerne la science pénale et le droit pénal, il y aurait intérêt à donner plus d'extension au programme que n'en comportent sur ce point les cours et les examens de la licence. On a souvent incriminé, nous l'avons vu, l'insuffisante instruction pénale de beaucoup de magistrats. Il est clair que les études de droit pénal sont fort peu utiles à un grand nombre de juristes : aux notaires et aux avoués par exemple, qu'elles sont au contraire tout à fait indispensables aux juges, et que l'unique cours d'une année qui leur est réservé dans les programmes de la licence, ne saurait renfermer tout ce qu'il est utile à un magistrat de connaître en matière pénale. L'institution récente de cours préparant au certificat spécial de « *Science pénale* » peut être fort précieuse à ce point de vue.

(3) Et peut-être le droit commercial, qu'un grand nombre de tribunaux ont encore à appliquer.

(4) Le décret de 1906 est entré dans cette voie en exigeant que l'une des compositions portât sur des questions de *pratique judiciaire*, et une partie des interrogations sur des questions d'*administration judiciaire*.

encouragerait utilement en effet les candidats à étudier avec un soin spécial ces parties de la législation (1).

La question de la nature des épreuves a plus d'importance, car le caractère du concours en dépend dans une large mesure.

Les épreuves orales ont une incontestable utilité (2). Elles seules mettent les examinateurs en contact direct avec les concurrents ; et elles permettent, mieux qu'on ne l'a parfois prétendu, de distinguer le candidat qui récite du candidat qui raisonne. Y a-t-il lieu d'ajouter aux interrogations sur les différentes parties du programme un exposé, analogue à celui qui figure parmi les épreuves du concours d'auditorat au Conseil d'Etat (3) ? On peut hésiter sur ce point, le danger

(1) Dufaure précisait ainsi le programme du concours institué par lui (Décret, 29 mai 1876, *Bulletin min. just.*, p. 96 ; il est inutile de faire remarquer que ce programme était spécialement adapté au recrutement d'attachés de parquets) : Droit civil, droit commercial et procédure, et spécialement : attributions du ministère public en matière civile, faillites et banqueroutes, saisies immobilières, ordres et contributions ; droit criminel, spécialement la police judiciaire, l'instruction, la Cour d'assises ; organisation judiciaire, devoirs des magistrats, discipline judiciaire ; principes généraux du droit public et administratif, et spécialement la séparation des pouvoirs, les conflits positifs et négatifs.

(2) Il y a pourtant des exemples d'examens purement écrits : dans certains petits Etats d'Allemagne.

(3) Le concours de l'auditorat au Conseil d'Etat étant l'un de ceux qui devraient avoir le plus d'analogie avec le concours de la magistrature, il n'est pas inutile de rappeler ici les épreuves dont il se compose : il y a une première série d'épreuves, éliminatoires : une composition (sur un sujet de droit public, ou de droit administratif) à faire en six heures, et un exposé oral, d'un quart d'heure, après une heure de préparation libre ; — puis, des épreuves définitives : une nouvelle composition écrite, en six heures, comportant l'application des matières du programme à une affaire déterminée, ou à une question spéciale choisie séance tenante par le jury, et des interrogations d'une durée de trois quarts d'heure (Il est à noter que le décret du 30 mars 1897 a jugé utile de prolonger ainsi cette durée de l'interrogation, qui était jadis fixée à une demi-heure, « conformément, dit le décret, aux désirs depuis longtemps exprimés »).

est évidemment d'aboutir à un classement des candidats d'après leur plus ou moins d'aptitude à la parole publique, d'après leur plus ou moins grande facilité d'élocution, qualités qui ne sont pas indispensables à un juge. D'un autre côté, lorsqu'il s'agit, non plus d'apprécier comme en un examen de fin d'année les efforts qui ont été faits par un étudiant, mais de porter un jugement sur le candidat lui-même et sur la valeur de son esprit, on peut soutenir qu'un exposé oral, où il peut donner à sa pensée quelque développement, le font mieux connaître au jury que de brèves interrogations. Afin que les examinateurs ne fussent pas tentés d'attacher à cette épreuve une importance excessive, il faudrait à tout le moins qu'elle fût entourée d'interrogations nombreuses, ainsi que d'épreuves écrites, et qu'elle n'eût qu'un coefficient assez faible (1).

Les épreuves écrites surtout peuvent être organisées de manières fort diverses. Les Allemands ont eu recours à un système séduisant par certains côtés : celui des travaux de longue haleine, sortes de thèses, préparées en six semaines, qu'ils estiment, avec raison sans doute, susceptibles de donner sur l'intelligence et le jugement des candidats, des indications plus complètes que les classiques « questions de cours ». Malheureusement, les avantages de ce système sont compensés par des inconvénients fort connus, en Allemagne même, et qui en rendent l'imitation peu désirable (2). Pourtant son

(1) Il n'y a pas d'exposé oral au premier examen en Prusse, ni dans la plupart des Etats allemands, non plus qu'au concours italien ou espagnol ; — le décret de 1906 a institué une épreuve analogue, mais de caractère pratique, et qui nous intéressera davantage quand nous parlerons du deuxième examen.

(2) Naguère encore, il existait au concours du Conseil d'Etat, une épreuve rappelant le procédé allemand : une composition à faire librement, en vingt-quatre heures. On a dû y renoncer, lors du décret de 1897. — On peut encore ajouter que l'institution d'une épreuve de longue haleine, telle que le mémoire allemand, se heurterait en France à une difficulté d'ordre pratique, insurmontable : En Prusse, les concours sont organisés aux sièges des tribunaux supérieurs,

adoption, dans les concours allemands, répondait à une idée fort juste ; la solution du problème serait donc de répudier les défauts du système, tout en en conservant, dans la mesure du possible, les qualités. Ces qualités tiennent moins à la dimension du travail fourni, ou au temps qu'on y a consacré (1), qu'à la faculté donnée aux candidats d'utiliser tous les documents qu'ils désirent, et ainsi de mettre en lumière plutôt leur jugement que leur mémoire. — « Au lieu de refuser les livres, a écrit M. G. Picot, nous voudrions en multiplier le nombre, afin de mieux juger ce que le discernement des candidats saura tirer de l'abondance même des matériaux. De l'examen sortiraient vainqueurs, non les candidats les plus brillants, mais ceux qui auraient montré l'esprit le plus juste, le sens le plus droit, la meilleure méthode et cet ensemble de qualités solides qui font le vrai magistrat » (2).

Le décret de 1906 est parti sur ce point de principes diamétralement opposés : le seul livre dont il autorise l'usage à l'écrit est un Code « d'édition usuelle » ; l'une des deux compositions doit même être faite sans aucun livre. M. Et. Flandin, à qui revient l'honneur d'avoir fait voter la disposition législative dont est issu le décret, partage au contraire

Dans un concours unique pour toute la France, pour que le mérite des candidats fût sérieusement comparé, il faudrait que tous les mémoires fussent lus par les mêmes juges, ce qui imposerait à ceux-ci une somme de travail peut-être impossible à fournir.

(1) La promptitude (au moins relative) du jugement, qui se révèle mieux dans les épreuves plus brèves, n'est point à dédaigner. — Les nécessités de la profession ne laissent pas toujours aux juges, un très long temps pour délibérer ; c'est pour les magistrats une qualité précieuse qu'un jugement sûr, qui débrouille rapidement les éléments d'une affaire, et sait, sans longues tergiversations, trouver l'exacte solution juridique. — On a souvent montré l'intérêt qu'il y a à rapprocher, autant que possible, les épreuves du concours, des conditions mêmes dans lesquelles s'exerce la fonction du juge. Or, celle-ci n'est pas de faire de longues dissertations, mais de trouver la vérité, et de choisir, dans les plaidoiries, les arguments essentiels et probants.

(2) *Op. cit.*, p. 316.

entièrement l'avis de M. Picot : « Pas de composition préparée sans livre ! » telle est l'opinion très nette qu'il exprimait à une récente séance de la Société des Prisons. Nous nous rangeons sans hésiter à cette manière de voir. Il se peut que le système qu'elle soutient ait le tort de donner moins d'indications sur la quantité de connaissances emmagasinées dans le cerveau du candidat ; mais, après avoir longuement insisté (à la suite de presque tous les partisans du concours) sur le caractère qu'il convient de donner à cette épreuve, il serait bien illogique de notre part, de préférer un procédé qui ferait avant tout ressortir les différences de mémoire entre les concurrents, de manière à rendre fort difficile un classement basé sur la valeur de leur jugement (1).

Le décret de 1906 n'organise que deux épreuves écrites (deux compositions, à faire, chacune en quatre heures) ; nous croyons que c'est trop peu. L'*aléa* impossible à bannir entièrement des concours, se réduit en raison directe du nombre des épreuves (2). Sans aller aussi loin que le système prussien, dont l'épreuve écrite est constituée par le long mémoire dont il a été parlé, ou que le concours italien, dont le programme comporte six compositions, on pourrait exiger des candidats au moins quatre compositions. Les deux premières porteraient naturellement sur le droit civil, et sur le droit pénal. La troisième pourrait porter, tour à tour, sur le droit civil et le droit commercial ; nul ne trouverait à critiquer que des candidats à la magistrature eussent à présenter deux tra-

(1) Cf. encore, ce que dit, dans le même sens, M. Tarbouriech (rapport cité, p. 48, note) : « Il faut éviter les épreuves d'écoliers qui exigent surtout de la mémoire... Aussi convient-il de s'inspirer du régime des leçons d'agrégation, faites après une préparation libre de vingt-quatre heures, ou, si on préfère enfermer les candidats, tout au moins de laisser à leur disposition une bibliothèque importante. »

(2) Cela est encore plus vrai dans un concours que dans un examen, où l'on évite, en offrant plusieurs questions au choix, la malchance du candidat se trouvant avoir à traiter un sujet qu'il connaît peu.

vaux sur cette matière immense que constitue le droit civil. Le quatrième, enfin, conformément à une tendance manifestée par le décret, aurait pour objet quelques matières spéciales, considérées comme d'un intérêt particulier pour les magistrats et désignées d'avance. On pourrait encore songer à donner à quelques compositions un caractère plus spécialement pratique : à côté de dissertations théoriques, on demanderait aux candidats la rédaction d'un rapport ou de conclusions. Mais toutes ces épreuves devraient être faites avec un grand nombre de livres, de recueils de jurisprudence, mis à la disposition des candidats (1). L'introduction dans le concours d'une épreuve entièrement pratique est rendue difficile par la jeunesse des candidats, récemment sortis de l'Ecole de droit, et qui acquerront par l'auditorat, l'instruction pratique, dont ils devront surtout faire preuve lors du second examen. Toutefois, il est bon d'encourager, par tous les moyens, les futurs candidats au concours, à fréquenter les études. Dans ce but une épreuve spéciale devrait être créée, facultative, et qui permettrait aux candidats de faire la preuve des connaissances pratiques acquises dans une étude d'avoué ou de notaire. La note qu'ils y obtiendraient, s'ajouterait (ce procédé est employé dans un grand nombre de concours) au total des points obtenus dans les autres épreuves, et constituerait pour eux un sensible avantage sur leurs concurrents (2).

(1) Nous ne nous dissimulons pas que cela soulève d'assez grandes difficultés pratiques, non point insurmontables toutefois. Il faudrait que les épreuves écrites (ainsi qu'il en est d'ailleurs déjà décidé par le décret Sarrien) fussent passées aux chefs-lieux des différentes Cours d'appel. Le nombre des candidats, dans chaque salle d'examen, ne serait point ainsi trop nombreux, et il ne serait pas impossible de mettre à leur disposition les ouvrages susceptibles d'être utilement consultés. — A noter que pour l'une des compositions du concours d'auditorat au Conseil d'Etat, les candidats disposent de « collections annotées de lois » ; et de « recueils d'arrêts ».

(2) On pourrait ainsi constituer deux épreuves, l'une pour les can-

Comme dans la plupart des examens organisés en France, il semble que les épreuves écrites devraient être éliminatoires. Ce qui, bien entendu, n'empêche pas de tenir compte pour le classement définitif, des notes qui y ont été obtenues. Il serait alors normal d'attribuer un même coefficient aux deux parties, écrite et orale, du concours.

Quelques mots seulement sur deux derniers points relatifs au concours : comment doit être composé le jury ? On se rappelle une observation faite par M. Glasson, à propos des examens dans l'ancienne magistrature : l'un de leurs plus grands défauts était, suivant lui, l'inexpérience des magistrats appelés occasionnellement à jouer le rôle d'examinateurs. La question est délicate, car on a d'autre part allégué qu'un jury de professeurs donnerait aux interrogations un caractère trop exclusivement théorique.

L'objection a moins de portée ici qu'elle n'en aurait pour le second examen puisque (nous venons de le dire) il s'agit de jeunes gens dont l'éducation pratique ne peut pas encore avoir été poussée très loin. La solution qui s'offre naturellement à l'esprit consiste à faire entrer dans le jury du concours à la fois des professeurs et des magistrats (et même de leur adjoindre un ou plusieurs avocats) ; c'est celle qu'ont adoptée la plupart des pays étrangers : Italie, Prusse, Espagne... (1). La prévention du regretté M. Glasson contre les

didats ayant fait un stage chez l'avoué, l'autre pour ceux qui auraient fréquenté une étude de notaire. Pour ces épreuves, deux membres pourraient être adjoints au jury, désignés par la Chambre des notaires de Paris et par celle des avoués.

(1) En Italie (art. 3 de la loi de 1890), le jury se compose de sept membres au moins, nommés par le ministre de la justice parmi les magistrats des Cours de cassation et d'appel, les avocats et les professeurs de droit ; en Espagne, également de magistrats, de professeurs et d'avocats ; en Prusse, de professeurs et de magistrats. Dans certains Etats allemands (Saxe, Wurtemberg...) les commissions d'examens sont composées presque entièrement de professeurs : en

magistrats-examineurs était, on peut d'ailleurs le noter, bien plus justifiée dans le cas des examens du ^{xvi}^e siècle qu'elle ne le serait dans celui du concours envisagé ici. Ces examens étaient subis dans chaque parlement ; tous les conseillers avaient droit d'y prendre part, et même y étaient parfois contraints ; de plus, la fortune notamment, portant sur le droit romain, était subie en latin et l'on se rappelle que ceci était une difficulté particulière pour certains conseillers ; inutile enfin d'ajouter que les relations beaucoup trop fréquentes qui existaient entre examineurs et candidats diminuaient beaucoup la valeur de l'examen. Lorsqu'il s'agit d'un jury unique (1), chargé d'examiner tous les concurrents de France, qui croirait à l'impossibilité de trouver pour le constituer deux magistrats et deux avocats offrant les plus hautes

Saxe, par exemple, un jury est formé, à l'Université de Leipzig, de deux professeurs et un seul commissaire du gouvernement.

(1) Il faut sur ce point faire une légère réserve : le décret Sarrien prévoit un seul concours, siégeant à Paris. Au contraire Dufaure organisa (la situation étant différente il est vrai, puisqu'il s'agissait de recruter des attachés de parquets) plusieurs concours dans plusieurs villes différentes : à Caen, à Toulouse. Jadis on proposait même (article cité du professeur Foucart) qu'il y eût un concours par ressort de cour d'appel ; c'est également aux sièges des tribunaux supérieurs qu'a lieu en Prusse le premier examen. Au contraire, en Italie et en Espagne un seul concours a lieu, à Rome et à Madrid. Il n'est pas même besoin d'énoncer les raisons qui rendent à tous égards préférable un concours unique. Toutefois il faut prévoir le cas où le grand nombre des candidats et des places à pourvoir rendrait à peu près nécessaire le dédoublement du concours pour soulager le jury d'une tâche devenue écrasante. — Cette éventualité d'un second concours à instituer à Toulouse, Aix ou Bordeaux se réaliserait-elle jamais ? On peut espérer que non. Un décret du 7 juin 1907 a mis cette année cent postes au concours. Mais ce chiffre, peut-être utile à l'heure actuelle pour combler un grand nombre de places vacantes parmi les juges suppléants, ne semble pas destiné à rester aussi élevé dans les concours postérieurs, s'il est organisé un concours annuel. Actuellement en effet le nombre des jeunes magistrats entrant dans la carrière comme substituts ou juges suppléants est en moyenne, annuellement, de quarante à cinquante.

garanties d'impartialité et assez savants pour apprécier en connaissance de cause la valeur de jeunes gens de vingt-quatre ans ?

Le jury pourrait donc être ainsi composé : un membre de la Cour de cassation, président, deux professeurs de droit, deux magistrats et deux avocats, membres du Conseil de l'ordre du barreau de Paris, ou (si l'on tenait à ce que ce barreau n'eût pas seul l'honneur de fournir des juges au concours de la magistrature) bâtonniers ou anciens bâtonniers des barreaux de Cours d'appel (1).

La mission de ce jury est de classer les candidats par ordre de mérite, les premiers jusqu'à concurrence du nombre de postes mis au concours, devant être nommés auditeurs. Toutefois une restriction semble s'imposer : il ne serait pas raisonnable de contraindre les juges du concours à désigner des auditeurs qu'ils jugeraient incapables ; on doit donc admettre qu'ils n'en désigneront, lorsque les circonstances leur paraîtront l'exiger, qu'un nombre inférieur à celui des places mises au concours (2).

(1) La composition du jury, que nous proposons, est à peu près celle indiquée par M. Tarbouriech : « Il importe, écrit-il, de prendre les précautions les plus minutieuses afin que ce concours soit sérieux et loyal. Si le jury était composé *uniquement de magistrats*, il serait à craindre que les fils, neveux, gendres des magistrats n'aient le monopole des places. Il faudra donc renouveler fréquemment ledit jury et le composer sur un pied d'égalité absolue, de trois éléments, c'est-à-dire adjoindre aux membres des Cours et tribunaux, des professeurs *délégés par leurs facultés* et des avocats *élus par les barreaux*. » Ces derniers mots soulèvent une question délicate, et qui d'ailleurs n'a peut-être pas toute l'importance qu'on serait tenté de lui attribuer. En théorie, lorsqu'un jury doit être légalement composé de professeurs et d'avocats, il semble préférable que leur désignation émane des facultés et des barreaux eux-mêmes. En pratique, il faut reconnaître que nul ne songe à se plaindre de la composition des jurys des concours d'agrégation, désignés par le ministre de l'instruction publique.

(2) En Italie, ce point est réglementé de la manière suivante, (assez rigoureuse, on peut le constater, puisqu'il ne suffit pas à un

Ceci soulève une question de détail : dans ce cas, où le jury ne fournit pas au garde des sceaux tout le personnel que celui-ci lui a demandé, est-ce que le garde des sceaux va recouvrer sa liberté, pour combler les vides en nommant qui bon lui semblera ? Cette solution devrait peut-être être admise s'il s'agissait de la nomination de fonctionnaires, dont on ne pourrait laisser les postes vacants. Mais il s'agit ici de nommer des auditeurs et bien entendu nous ne supposons pas que l'éventualité en question se puisse produire une série de fois, à plusieurs concours successifs, de manière à compromettre le recrutement de la magistrature elle-même.

Cela étant, nous croyons que la question doit se résoudre ainsi : mieux vaut avoir moins d'auditeurs, que de mauvais auditeurs, et plus tard de mauvais magistrats ; ceux que le ministre de la justice nommerait, en supplément du nombre insuffisant des lauréats, seraient en effet sans aucun doute des concurrents évincés, et évincés avec cette circonstance aggravante, qu'ils ne le seraient pas pour avoir eu le malheur (excusable après tout), de se trouver en face de concurrents plus forts qu'eux, mais pour être apparus au jury comme manifestement inférieurs à la tâche qu'il s'agit de leur confier (1).

La législation italienne fait un léger avantage aux candidats qui ont le plus brillamment subi les épreuves du concours : elle abrège (de dix-huit mois à un an) la durée minima du stage, pour ceux qui ont obtenu l'unanimité des suffrages pour chaque épreuve, et une *déclaration de mérite spécial*. Le décret de 1906 s'est inspiré d'une idée analogue en décidant que le premier du concours pourrait, seul, être nommé directement juge ou substitut. Il paraît légitime en effet, et nulle-

candidat d'avoir pour lui la majorité des juges) : Peuvent seuls être classés les candidats qui ont obtenu, sur chaque matière, la majorité des suffrages, et au moins les 7/10 des suffrages sur l'ensemble des matières.

(1) Le décret de 1906 a adopté la solution que nous combattons.

ment dangereux, de récompenser, en hâtant dans une certaine mesure leur avancement, les meilleurs d'entre les concurrents ; et l'application de ce principe pourrait même être étendue plus largement que ne fait le décret.

Au contraire de ce qui avait lieu pour le premier, aucune question ne se pose quant à la composition du jury du second examen ; la terminologie même indique le caractère et le but de cette épreuve, qui presque partout est appelée *l'examen pratique*. Elle n'a pas d'autre portée, en effet, que de constater si les auditeurs examinés sont suffisamment au courant de la pratique judiciaire, pour qu'on leur confie une fonction dans la magistrature. De là l'accord des différentes législations sur ce point : que le jury cette fois ne doit pas être composé de professeurs (1). Pour garantir le caractère pratique des interrogations, on pourrait y faire entrer des magistrats de première instance, à côté des magistrats de cassation ou d'appel, et aussi, un ou deux avocats.

La question du programme de ce second examen est, pour les mêmes raisons, presque aussi simple que celle de son jury. Mais tout d'abord on se rappelle que les auditeurs ont dû, dans notre opinion, se diviser, à un certain moment, en futurs magistrats du siège, et futurs substituts. L'examen doit nécessairement être différent pour les uns et pour les autres (2). Pour tous, les épreuves doivent avoir un caractère nettement pratique. A l'écrit : plus de dissertations théoriques, mais des rédactions d'actes judiciaires (3), de jugements,

(1) Dans aucun des États allemands, on ne trouve de professeurs au second examen (Kammerer) ; de même en Italie ; — en Autriche pourtant, il semble que des professeurs soient parfois appelés à composer le jury, avec des magistrats et des avocats.

(2) Cette dualité d'examens n'a aucun inconvénient, puisqu'il ne s'agit pas ici d'un concours.

(3) En Italie, l'écrit consiste dans le « développement, sous la forme d'un jugement, ou d'un autre acte judiciaire, de quatre questions, sur le droit criminel, commercial, administratif et civil ». — En Prusse, l'une des deux épreuves écrites est un rapport à faire

d'actes d'accusation... Sur remise d'un dossier assez simple, les candidats seraient invités à en rédiger le jugement ; ou encore (ceci surtout pour les candidats à la magistrature amovible), toujours sur la remise d'un dossier, ils devraient qualifier le crime ou le délit commis et organiser la poursuite, ou poser les questions devant le jury, etc. A l'oral, de même, il serait assez facile de se rendre compte de l'expérience acquise par les candidats, et de l'initiative dont ils seraient capables, en les interrogeant sur la conduite à tenir (pour un président de tribunal, pour un juge d'instruction, pour un juge-enquêteur, pour un procureur de la République...), dans une série de circonstances (1). De plus, l'une des épreuves essentielles, pour l'examen des magistrats du parquet, devrait évidemment consister en un exposé oral sur une question civile ou pénale.

Les législations étrangères ont généralement soin de spécifier que les notes obtenues pendant le stage, les aptitudes professionnelles et même la conduite de l'auditeur doivent entrer en ligne de compte dans le jugement qui est porté sur lui par le jury du second examen ; il est certainement utile (ne fût-ce que pour leur donner ainsi une importance plus grande), que les notes inscrites au dossier de l'auditeur par les ma-

sur un procès, dont le dossier est remis au référendaire : il doit (en trois jours) exposer les points de droit et de fait, discuter le point litigieux, et rédiger un projet de jugement (Dubarle). — (Cf. les épreuves que subissent au bout de deux ans de service les attachés d'ambassade et les élèves-consuls : parmi ces épreuves, le décret du 10 juillet 1902 range : un rapport écrit sur un dossier et une analyse orale, également sur un dossier. — Dans le Brunswick, le rapport (écrit) consiste alternativement dans un projet de jugement civil, ou un travail pratique de droit criminel. M. Dubarle donne comme exemple de ce dernier : la position des questions au jury.

(1) Un magistrat, M. Tixier, invoquait au Congrès pénal de 1905, l'exemple des interrogations qu'on fait subir aux candidats aux postes de commissaires de police : interrogations pratiques portant, par exemple, sur la manière de procéder à une levée de cadavre, de rédiger la fiche d'un prévenu, etc. (*Revue pénit.*, 1905, p. 923).

gistrats, avocats et chefs de service qui l'ont eu sous leur direction, soient communiquées au jury (1). A ce dossier pourraient être joints aussi, conformément à l'usage allemand, quelques-uns des travaux écrits exécutés au cours du stage.

Nous avons dit que, suivant nous, cet examen ne devrait pas être un concours ; il serait draconien et presque injuste, de limiter à un chiffre fixé d'avance (et bien entendu inférieur au nombre des auditeurs candidats) le nombre des postes à attribuer. Mieux vaut n'admettre dès le premier concours que le nombre d'auditeurs utile pour remplir ensuite les places qui deviendront vacantes dans la magistrature. Il s'agit ici d'un examen destiné à vérifier la bonne utilisation par les auditeurs de leurs années de stage ; si tous satisfaisaient à cet examen, il n'y aurait aucune raison pour ne pas les admettre tous (2).

Est-il cependant opportun d'opérer et de publier un classement des candidats par ordre de mérite ? Ce procédé est pratiqué en Italie, où on attribue, il est vrai, au classement, des conséquences qu'il est improbable que l'on puisse transporter chez nous ; d'après la loi la nomination des auditeurs, comme adjoints judiciaires, a lieu (au fur et à mesure des vacances) en suivant l'ordre de classement (3). On estimerait sans doute,

(1) Dans l'examen, que passent, après deux ans, les élèves consuls et les attachés d'ambassade, il est expressément spécifié qu'une *note de stage* doit leur être donnée, par une commission spéciale, et cette note est additionnée avec celle des différentes épreuves. La chose est, là, plus facile, il est vrai, car une grande partie du stage est accomplie dans les bureaux mêmes du ministère des affaires étrangères. Pour les auditeurs, la difficulté est que ces notes leur auraient été données dans des rapports différents.

(2) Nous l'avons déjà fait remarquer, ce second examen n'est autre que l'examen de sortie tel qu'il existe à l'Ecole Polytechnique, etc... Il a ici, en plus, un avantage spécial : celui d'obliger les auditeurs, dont l'instruction paraîtrait encore un peu incomplète, à la compléter par une année supplémentaire de stage.

(3) Loi de juin 1890, article 8. — La publication d'une liste de classement pourrait seulement être accusée de porter quelque at-

en France, que c'est limiter de manière excessive, l'initiative du garde des sceaux, qui, s'il était astreint à suivre un ordre rigoureux pour combler les vacances survenant, n'aurait plus la liberté de choisir les postes auxquels il nommerait les nouveaux substituts et juges suppléants.

Nous nous sommes toujours placé jusqu'ici dans l'hypothèse d'un second examen clôturant le stage et donnant accès à la magistrature. Ce système pourtant n'est nullement adopté par tous les partisans de l'auditorat. L'un des plus éminents parmi eux, M. G. Picot, estime tout au contraire, qu'une fois terminées leurs années de stage, les auditeurs devraient « de plein droit, *quitter le tribunal*, reprenant leur robe et rentrant au barreau, non sans avoir acquis quelque profit, *et avec l'espérance d'une présentation* par le procureur général pour un poste de substitut, ou par le tribunal pour un siège de juge ».

Ce système a d'incontestables qualités, et il est facile d'apercevoir les idées dont il s'inspire. Après avoir obligé les candidats à la magistrature à passer par le concours, afin d'éviter le favoritisme, et d'avoir une garantie de leur capacité, on veut, par le témoignage, et plus que par le témoignage, par le choix de ceux qui les ont vus à l'œuvre, être

teinte au prestige des nouveaux magistrats qui la clôtureraient... D'un autre côté, il faut reconnaître qu'elle renforcerait l'utilité de l'examen : les auditeurs y trouveraient plus d'intérêt encore à travailler, un bon rang de classement pouvant toujours être utile pour la suite de la carrière. — De plus, si lors du second examen, un grand nombre de postes se trouvaient libres, il ne serait pas mauvais que les premiers eussent le privilège de choisir leur résidence — sauf, bien entendu, l'agrément de la Chancellerie ; cela vaudrait mieux que l'arbitraire dans la répartition des résidences, qui donne toujours naissance à des intrigues et sollicitations regrettables. — Enfin, il serait très désirable qu'un avantage fût fait aux « majors » de la promotion : les quatre premiers de l'examen, par exemple (de l'examen des magistrats inamovibles) pourraient être nommés juges, sans passer par la suppléance.

renseignés sur la dignité de leur caractère, sur leur valeur morale, en même temps que sur leur capacité professionnelle. On compte que cette double sélection fournira des magistrats aussi irréprochables au point de vue du caractère qu'au point de vue de la capacité.

Malheureusement elle nous paraît soulever en pratique d'assez graves objections. On peut se demander s'il est bon de remettre ainsi en question les résultats du concours. L'auditeur devrait, pour être nommé magistrat, conquérir, non seulement l'estime des autorités judiciaires chargées de le présenter, mais encore (puisqu'il ne s'agit que de présentation, et non d'élection), l'adhésion de la Chancellerie. La porte est ainsi moins nettement fermée au favoritisme. La nomination ne se fait plus de manière en quelque sorte automatique par le fait de la réception à l'examen. Il faut solliciter — de côté, et d'autre — et des préférences peuvent alors se produire, dont la supériorité professionnelle ne serait pas l'unique cause.

Les présentations elles-mêmes n'échapperaient peut-être pas au reproche de népotisme. Les magistrats qui les feraient auraient-ils toujours le courage d'écarter un auditeur peu laborieux (1) ? Et de deux auditeurs, si un seul devait être présenté, celui qui serait sans relation et sans parenté aurait-il autant de chances que l'autre ? Lorsque le système des présentations s'applique à des magistrats, il est certain que ceux-ci seront jugés d'après leur propre mérite ; mais quand

(1) « Sous la Restauration, disait Arago en 1872, les commissions ont eu le droit de présenter des listes obligatoires, pour les places de conseillers auditeurs. Or, il est extrêmement rare qu'elles ne se soient pas appliquées à des fils ou neveux de conseillers à la Cour. » — Il est certain que l'institution favorise un peu cette tendance ; qui pourrait faire craindre à quelques auditeurs d'être sacrifiés. Il ne faut pas oublier d'ailleurs que l'enjeu de ces présentations est bien plus grave encore, que lorsqu'il s'agit d'obtenir de l'avancement : ici, n'être pas présenté, c'est se voir définitivement fermer les portes de la carrière.

il s'agit d'auditeurs, peut-être les jugera-t-on encore d'après la valeur de leur père...

Dans tous les cas un choix devrait être exercé : tel est l'esprit du système. N'est-ce pas de nature à rebuter certains candidats ? Croit-on que certains n'hésiteront pas à préparer et à affronter les épreuves du concours, à risquer les trois ou quatre années de l'auditorat, pour un résultat tout à fait incertain ? M. Picot affirme que les auditeurs qui n'auront pas été l'objet d'une présentation, rentreront au barreau, « non sans avoir acquis quelque profit ». Il se peut. Le temps passé ainsi ne constituerait pourtant pas une préparation directe à la nouvelle profession qu'il leur faudra maintenant entreprendre ; et la crainte de devoir travailler des années à étudier les fonctions judiciaires pour se voir finalement évincer, découragerait sans doute certaines vocations.

Telle est la raison pour laquelle déjà nous estimions que le second examen ne devrait pas être un concours. L'avantage, à ce point de vue, du mode pratiqué en Allemagne, en Italie, en Espagne, et que nous proposons d'introduire en France est que tout candidat qui a triomphé au concours de l'auditorat, est sûr, s'il travaille et si sa conduite ne donne pas prise à la critique, d'arriver à la magistrature (1). Cela vaut mieux, croyons-nous, que d'admettre au concours un nombre considérable d'auditeurs dont on sera ensuite obligé d'exclure une grande partie faute de postes à leur donner.

(1) Nous avons déjà exprimé cette idée, qu'il n'est pas bon de laisser les carrières trop longtemps en suspens, — ni dans l'intérêt social, ni, cela va sans dire, dans l'intérêt des individus. Du moment qu'un concours sérieux a choisi, comme particulièrement dignes, un certain nombre de candidats, mieux vaut qu'ils sachent dorénavant à quoi s'en tenir, et se donnent tout entiers à l'apprentissage de leur profession.

Cf. ce que dit M. Tarbouriech (p. 19) : « Il s'agit, en somme, d'éliminer par une *décision de radiation*, que je voudrais *individuelle et motivée*, ceux des auditeurs estimés indignes ou incapables. — Tous ceux qui n'auraient pas été ainsi radiés, et qui, par conséquent, seront estimés dignes d'entrer dans la magistrature, seront inscrits par ordre de mérite. »

D'ailleurs, ce système nous paraît être celui auquel la pratique conduirait, presque fatalement.

Evincer, par une seconde sélection, des candidats qu'un premier concours avait engagés dans la carrière, ne semblerait-il pas à la fin, bien rigoureux ? L'examen d'assesseur, ou grand examen d'Etat qui termine le stage en Allemagne, semble bien avoir été dans l'esprit des fondateurs de l'institution, l'épreuve la plus importante ; mais graduellement le premier examen a acquis au contraire une valeur de sélection plus grande et l'on a pris l'habitude de refuser bien moins de monde au second (1). En France il faut noter qu'à l'entrée d'aucune carrière n'existent deux procédés successifs de sélection : à Polytechnique, à Saint-Cyr, ... c'est toujours le concours d'entrée qui joue à ce point de vue le rôle essentiel (2). Il est vrai que les adjoints à l'inspection des finances, les attachés d'ambassade et élèves consuls, admis au concours, ont à subir au bout de deux années une nouvelle épreuve (pour être nommés inspecteurs, secrétaires d'ambassade, ou consuls suppléants). Mais cette épreuve est exactement le type de celle que nous voudrions voir instituer pour les auditeurs : elle n'est pas un concours, et a seulement pour but de vérifier si les adjoints ou attachés ont acquis l'aptitude nécessaire aux fonctions en question (3). Il est fort probable qu'on n'aurait pas très longtemps le courage de priver du modeste poste de juge suppléant qu'ils convoitent les auditeurs contre qui aucun grief précis ne serait articulé.

S'il en est ainsi, mieux vaut mettre, dès le début, le droit d'accord avec le fait. C'est pourquoi sans nier les mérites

(1) 12 0/0 (Chiffre constaté en 1897). Et on a vu qu'une notable proportion de ces refusés ne sont que des ajournés, qui réussiront à une épreuve suivante.

(2) Il y aurait peut-être à noter une seule exception, celle des professeurs de l'Université qui, ayant déjà passé le concours d'entrée à l'école normale, doivent subir encore celui de l'agrégation.

(3) « Les candidats, dit le décret du 9 juillet 1902, qui n'auront pas obtenu, dans l'une des épreuves, un nombre de points jugé suffisant par le jury, seront ajournés à l'année suivante. »

certaines du système des présentations, nous lui préférons le procédé de l'examen, qui, grâce à la certitude du succès pour les auditeurs *qui travaillent*, ne risque pas d'effrayer et d'écarter certains candidats, qui ne laissera de côté que ceux dont la négligence à accomplir leurs devoirs d'auditeurs serait de trop mauvais augure pour l'accomplissement de leurs futurs devoirs de magistrats.

On peut même en espérer un meilleur résultat au point de vue de l'émulation à entretenir parmi les stagiaires : peut-être, certains d'entre eux compteraient-ils trop sur l'indulgence des magistrats, amis ou parents ; tous travailleront s'ils ont la perspective d'un examen à passer, à plus forte raison s'ils ont le désir de s'y classer en bon rang (1).

Nous n'avons pas jusqu'ici parlé de dispenses, soit de concours, soit de stage. Il est en effet périlleux de s'engager dans cette voie, qui pourrait peu à peu aboutir à la suppression de toutes les garanties édictées. Deux dérogations semblent pourtant utiles, et dépourvues de tout danger : l'une en faveur des candidats admissibles à l'agrégation de droit ou au moins de certains d'entre eux. Elle a été deman-

(1) Il est très vrai que ce second examen n'a pas d'autre but que de constater les résultats de l'auditorat, — à la manière dont le baccalauréat, par exemple, constate la façon dont un élève a accompli ses études secondaires. Et c'est pourquoi nous envisageons sans défaveur le procédé proposé par M. Tarbouriech, qui pourrait dans quelque mesure, concilier les deux systèmes différents dont il vient d'être parlé : M. Tarbouriech voudrait que le pouvoir d'admettre les auditeurs dans la magistrature fût confié à une grande commission (comprenant quelques députés et sénateurs, quelques membres de conseils généraux, des magistrats, des professeurs de droit, des avocats, ces différentes personnes en nombre à peu près égal) ; sa mission serait simplement d'éliminer ceux qu'elle estimerait indignes ou incapables. D'après quels éléments la commission porterait-elle ce jugement ? Assurément les notes données au cours du stage devraient ici jouer un grand rôle. Toutefois, nous croyons que quelques épreuves à subir auraient aussi un effet utile sur le travail des auditeurs, en même temps qu'elles obligeraient les chefs de service à veiller attentivement sur leur instruction professionnelle.

dée, à une séance de la Société des Prisons, par M. Larnaude, qui fit ressortir la situation pénible et très digne d'intérêt des candidats à l'agrégation échouant après plusieurs années d'un dur labeur : l'appoint d'études théoriques très fortes, et le goût du travail, qu'ils apporteraient à la magistrature. M. Le Poittevin appuya chaudement la proposition, insistant sur les fatigues du concours d'agrégation, qui ne permettraient pas de recommencer immédiatement de nouvelles épreuves. — Avec M. Larnaude, on pourrait demander que le jury d'agrégation fût chargé d'indiquer lui-même ceux qui mériteraient cette faveur : être nommés auditeurs hors concours. De la sorte, aucun abus ne serait possible.

Nous serons plus généreux encore pour les secrétaires de la conférence du stage, du barreau de Paris. Afin d'attirer dans la magistrature de jeunes avocats de talent, on peut admettre que les quatre premiers secrétaires (par exemple) soient dispensés à la fois, du concours, et de partie au moins de l'auditorat. Leur nomination de substituts ne serait que le maintien d'un usage actuel, et serait justifiée à tous égards, car les secrétaires de la conférence qui ont appartenu généralement au barreau depuis un certain nombre d'années, ne sont donc pas totalement dépourvus d'expérience, et pourraient être rebutés par l'obligation d'accomplir un nouveau stage comme auditeurs.

Enfin une loi récente, celle du 12 juillet 1905 sur les justices de paix, suggère l'idée d'une troisième dérogation : son article 22 a, par une modification à la loi de 1810, dispense du stage au barreau les candidats à la magistrature, licenciés en droit, qui ont exercé les fonctions de juges de paix pendant deux ans. On a souvent demandé l'abaissement des barrières qui séparent aujourd'hui la carrière des justices de paix de la magistrature proprement dite : la dispense du concours au profit des juges de paix (1) pourrait contribuer gran-

(1) Il ne s'agit ici, on le comprend, que des juges de paix ayant exercé leurs fonctions pendant un temps relativement court. — Nous parlerons postérieurement de l'admission dans la magistrature

dement à ce but (bien entendu, comme il s'agit ici d'une faveur plus grande que de la dispense du stage de la loi de 1810, il faudrait exiger, en place du concours et du stage, un temps d'exercice assez long : six ans par exemple). Le danger de cette nouvelle dérogation serait de créer une autre voie d'accès à la magistrature, parallèle à celle du concours, et de diminuer ainsi la garantie fournie par celui-ci ; peut-être serait-il préférable de ne dispenser les juges de paix, ayant quatre ou cinq années de fonctions, que de tout ou partie du *stage*. — On pourrait de plus autoriser les auditeurs, comme cela existe dans plusieurs pays, à effectuer une partie au moins de l'auditorat (après avoir passé le concours) en qualité de juges de paix. Ces deux derniers procédés seraient dépourvus de tout danger ; ils ne pourraient que fortifier, à la fois les justices de paix et la préparation des jeunes magistrats et auraient en outre l'avantage de donner à ceux-ci, dès le début, une situation pécuniaire indépendante.

Telles sont les institutions dont nous croyons qu'on peut attendre, avec le plus de confiance, un bon recrutement du personnel judiciaire. Au moyen de l'enquête de moralité à laquelle procéderait, soit le ministre de la justice, soit une commission spéciale sous l'autorité du ministre, du concours, et de l'auditorat, la magistrature française s'enrichirait de nouveaux membres qui n'auraient pas dû, pour en forcer les portes, se livrer à de compromettantes démarches, dont ni le caractère, ni le loyalisme, ni l'intelligence ne pourraient être soupçonnés.

Il n'est nullement nécessaire pour atteindre ces résultats, — le point est important à souligner — d'allonger la période

(sans concours naturellement) des membres du barreau ayant dix ou quinze ans d'exercice. Tout le monde reconnaît que les juges de paix licenciés en droit, ayant exercé leurs fonctions pendant une période aussi longue, doivent être traités de même façon que les avocats.

des débuts, et de retarder le moment où le jeune magistrat entre réellement dans la carrière. Aujourd'hui il reste souvent six ans juge suppléant, parfois davantage, et ne commence à être, bien parcimonieusement, appointé, qu'à trente et un ou trente-deux ans. Désormais, le concours d'auditorat devrait être passé, dès le diplôme de licencié conquis. Commencé à vingt-quatre ou vingt-cinq ans (1), l'auditorat durerait généralement trois ans, et les auditeurs deviendraient en moyenne à vingt-huit ans substitués ou juges suppléants. Pour ceux-là l'entrée dans la carrière aurait lieu de plain-pied, dès cet âge. Pour ceux-ci, elle serait quelque peu retardée. Mais il serait désirable qu'elle ne le fût que dans des limites fixes. Nous voudrions que les juges suppléants eussent tous droit à une nomination de juges titulaires, à l'ancienneté (2) : au bout de deux ans par exemple (comme dans l'armée les sous-lieutenants obtiennent de droit leur nomination de lieutenants après deux ans de grade). Cela paraît bien être le seul moyen de mettre un terme aux longueurs indéfinies de ces débuts de carrière, qui aujourd'hui sont, notamment, l'obstacle le plus insurmontable à la démocratisation du personnel judiciaire.

Il n'y a pas à dissimuler que cela fait naître certaines difficultés. Depuis longtemps, les juges suppléants avocats ou officiers ministériels, dont les fonctions n'étaient qu'occasionnelles, ont été remplacés par de jeunes magistrats, que l'on occupe constamment, aux travaux soit du siège, soit du parquet. Les tribunaux ont pris l'habitude de compter sur ces précieux auxiliaires. Par qui les remplacera t-on, lorsqu'ils seront titularisés, au bout de deux ans, au lieu de rester suppléants six ou sept ans ? La question n'est nullement in-

(1) Et ici, nous avons dû tenir compte de la nouvelle loi militaire, qui, obligeant la plupart des étudiants en droit, à une année de plus sous les drapeaux, retardera d'autant, désormais, le début de la carrière.

(2) M. G. Picot s'est prononcé en faveur de cette limitation du temps de la suppléance.

soluble pourtant : tout d'abord ils seront remplacés par les juges-auditeurs, qui pourront rendre un grand nombre des services qu'eux-mêmes rendaient : puis, une grande partie de leur temps se passe aujourd'hui dans les parquets ; ils devraient cesser cette collaboration habituelle aux travaux du parquet (qui désormais ne servirait plus guère à leur instruction, puisque dans notre système, les juges suppléants seraient tous destinés à la magistrature assise) ; et là aussi ils seraient remplacés par les auditeurs.

Reste, il est vrai, le service des audiences : sur ce point on peut souhaiter, d'une part, le retour dans une certaine mesure à l'ancienne pratique des avocats et avoués juges suppléants, qui donnait de bons résultats (1). Et d'autre part, on ne peut s'empêcher de songer ici à une réforme, dont le mérite serait l'extrême simplicité : beaucoup d'excellents esprits demandent, avec M. Cruppi, qu'on fasse des juges de paix des assesseurs dans les tribunaux de première instance (2) ; nous n'en demandons pas tant pour l'instant ; mais ne pourrait-on décider que les juges de paix des chefs-lieux d'arrondissements, au moins ceux qui sont licenciés en droit, seraient de droit juges suppléants au tribunal ? Ce n'est pas le lieu d'insister sur ce point, et nous demandons pardon pour cette incursion dans un domaine étranger à notre sujet, notre excuse étant le caractère essentiellement pratique de cette modeste réforme. Enfin, dernier remède : les magistrats (juges comme procureurs) pourraient être astreints, plus sévèrement qu'aujourd'hui, à résider effectivement dans la ville où siège le tribunal, voire à abréger quelque peu la durée de leurs congés.

(1) Nous avons cité l'opinion de certains magistrats, regrettant l'époque où les juges suppléants, au tribunal de la Seine par exemple, étaient pris parmi les avocats distingués.

(2) L'obstacle, à l'heure actuelle, à l'accomplissement de cette réforme, qui aurait de grands avantages — se trouve dans l'amovibilité des juges de paix, et dans le manque de connaissances juridiques de certains d'entre eux, recrutés parmi les médecins, les anciens commerçants, ou les propriétaires fonciers.

Par ces moyens, on viendrait facilement à bout des travaux judiciaires, et même du service des audiences, sans avoir aussi fréquemment recours aux juges suppléants, qui ont pris peu à peu une importance démesurée dans l'administration de la justice. Dans tous les cas, la solution du problème est indispensable : dans le but de faciliter le fonctionnement des tribunaux et de multiplier les loisirs des juges, on a faussé (nous y avons maintes fois insisté) le caractère de la suppléance, et obligé les magistrats à subir un stage d'une longueur souvent excessive, non appointé, dangereux pour les justiciables et de faible valeur pour l'instruction du magistrat lui-même (1). Laisser se perpétuer l'institution avec ces caractères hybrides, serait rendre impossible toute réforme sérieuse du recrutement de la magistrature.

En résumé, on deviendrait ainsi juge à trente ans, un an ou deux plus jeune qu'aujourd'hui, ou substitué à vingt-huit ans, au lieu de ne l'être qu'à trente et un ; tout porte à croire que l'on arriverait plus vite qu'actuellement à la fonction où l'on trouverait l'emploi de son activité, et de son initiative, et on y aurait été préparé pourtant de façon singulièrement plus méthodique, et plus complète.

Membres de la magistrature assise et membres des parquets, ne parviendraient à leurs fonctions qu'après avoir fait sérieusement preuve, par le doctorat et par le stage, de leur instruction théorique et pratique. Et, suivant l'expression énergique d'un magistrat, « un bambin de vingt ou vingt-trois ans, sortant de l'école avec un parchemin de licencié et dé-

(1) Surtout parce qu'il est souvent passé dans des tribunaux d très médiocre importance, où les suppléants privés d'occupations suffisantes, apprennent peu de chose, et parfois même « perdent l'habitude du travail » (Malepeyre). — Ce désœuvrement de certains magistrats au début de leur carrière, est, beaucoup d'auteurs y ont insisté, un des plus graves défauts de la suppléance ; nous avons dit que les auditeurs devraient toujours être placés dans des tribunaux assez importants.

pourvu d'expérience autant que de connaissances juridiques, ne pourrait plus être envoyé comme substitut dans un tribunal, où un misérable juge suppléant comptant sept ou huit années de carrière, se verrait obligé de lui apprendre l'A B C de ses fonctions, et quelquefois même de lui mettre dans la main un Code qu'il n'aurait jamais ouvert » (1).

(1) Lettre d'un magistrat, dans la *Gazette du Palais* (29 avril 1906).

TROISIÈME PARTIE

AVANCEMENT

CHAPITRE PREMIER

ANCIENNETÉ.

Nous avons essayé de montrer dans la première partie de ce travail, que la réforme de l'avancement n'avait pas une importance moindre que celle du recrutement ; nous avons relaté l'unanimité d'opinion des magistrats et de tous les publicistes, concernant les méfaits du favoritisme, les atteintes portées à l'indépendance des juges, et à la dignité de leur caractère, le découragement qui se met parmi eux au spectacle d'injustices, dont le régime de l'arbitraire est forcément la source.

Par quel procédé peut être réglementé l'avancement ?

Un premier procédé a l'avantage de ne laisser aucune prise au favoritisme : c'est celui de l'ancienneté ; tout poste vacant donné, toujours, au plus ancien du grade inférieur. Chose singulière, ce système a été proposé (1). Il ne paraît pas

(1) Par un magistrat, dans l'enquête qu'a publiée la *Gazette du Palais*, sur le recrutement et l'avancement des magistrats. Nous nous en référerons souvent à cette enquête, intéressante en ce qu'elle montre l'opinion d'un certain nombre de magistrats sur la question de l'avancement.

nécessaire d'insister sur son caractère tout à fait impraticable. On admet difficilement l'hypothèse d'un juge qui par cela seul qu'il serait le plus ancien, serait nommé président, puis, pour la même et unique raison, conseiller, puis président de chambre et enfin premier président et membre de la Cour suprême.

Pourtant, si, appliqué d'une manière absolue et générale, ce principe conduit à l'absurde, il ne s'ensuit pas qu'il ne soit pas susceptible d'applications partielles raisonnables et utiles. Il serait certes désastreux de nommer à l'ancienneté les généraux et les commandants en chef; ce qui n'empêche pas qu'on ait trouvé dans l'armée de très réels avantages à l'emploi de l'avancement à l'ancienneté, pour les grades subalternes. Dans la magistrature, où l'arbitraire est plus nuisible encore, ne pourrait-on songer à user de même du principe d'ancienneté, pour l'avancement dans les postes les plus modestes de la hiérarchie?

Ce n'est pas seulement en ce qui concerne les conditions d'entrée, mais aussi au regard de l'avancement, que les législations étrangères offrent sur bien des points des exemples utiles à suivre, et il nous arrivera souvent, dans les pages qui vont suivre, de citer les législations allemande, espagnole, italienne, belge... L'ancienneté a un rôle important, pour l'avancement de la magistrature, en Italie et en Espagne (1).

En Italie (2), les promotions à un certain nombre de grades de la hiérarchie judiciaire ont lieu (dans des proportions variables suivant les grades), partie au choix, partie à l'ancienneté. C'est ainsi que les préteurs qui n'ont pas été nommés juges au choix (ils pourraient l'être à ce titre, après deux ans de service) le sont à l'ancienneté, après quatre ans d'exercice de leurs fonctions. Chaque année, deux tiers des postes va-

(1) Sans parler de l'Allemagne, où le même principe a reçu aussi de très importantes applications, mais qui se rattachent à la question des classes personnelles, dont il sera parlé plus loin.

(2) Loi du 8 juin 1890 (*Ann.*, 1891, p. 380); Décret du 7 janvier 1904 (*Ann.*, 1905 p. 122; notice et traduction Laneyrie).

cants de juges et de substituts, sont donnés au choix, un tiers à l'ancienneté. Pour les postes supérieurs, la part de l'ancienneté se réduit. Les présidents et vice-présidents, procureurs, conseillers et substituts de procureurs généraux, sont nommés pour les trois quarts au choix ; les conseillers des Cours de cassation, et les présidents de chambre des Cours d'appel, pour les neuf dixièmes. Les premiers présidents et les procureurs généraux sont tous pris au choix

Ce système, il est vrai, ne comporte pas une application pure du principe de l'ancienneté. Car la nomination à l'ancienneté n'est pas un droit absolu, et il faut que s'y joigne l'avis favorable de la commission consultative de la magistrature (1). En sorte qu'un préteur qui figurerait en tête du tableau d'ancienneté, ne serait pourtant pas promu juge, si la commission croyait devoir s'y opposer.

En Espagne (2), les lois de 1870 et de 1882 ont établi dans la magistrature une hiérarchie très soigneusement fixée : on a assimilé entre eux certains postes différents, mais d'importance analogue : c'est ainsi que les juges de fin de carrière et les substituts des Cours territoriales forment un échelon de la hiérarchie, un autre est constitué par les présidents de chambre et procureurs généraux des Cours territoriales, les conseillers et avocats généraux de la Cour de Madrid et les substituts du procureur général à la Cour suprême, ainsi de suite.

(1) Commission qui a, par ailleurs, la mission de classer les magistrats, et dont nous nous occuperons par suite à propos du système des tableaux d'avancement. Ces caractères particuliers de la législation italienne expliquent les termes qu'elle emploie ; les titres différents, auxquels un magistrat peut être promu, sont appelés par les lois et décrets, non pas le choix et l'ancienneté, mais : le *mérite spécial*, et l'*ancienneté jointe au mérite*.

(2) Loi sur l'organisation du pouvoir judiciaire ; articles cités de MM. Debacq et Theurault ; loi du 14 octobre 1882 (*Ann.*, 1883) ; et décrets des 22 décembre 1902 et 7 juin 1904, dans la *Collección legislativa de España* (*Leyislacion y disposiciones de la administracion central*).

D'après la loi de 1882, il était ainsi pourvu aux vacances parmi les juges de début : deux vacances sur trois, étaient données aux aspirants les plus anciens, la troisième « à un des aspirants les plus recommandés par la Junte ». Et le système fonctionnait à peu près de même pour les grades supérieurs : par exemple, pour les postes de juges de tribunaux d'avancement (et postes assimilés), la première vacance était donnée au juge de début le plus ancien, la deuxième et la troisième à des juges figurant dans la première moitié du tableau d'ancienneté ; la quatrième seule pouvait être donnée par le gouvernement au juge de début qu'il jugeait le plus digne (1). Pour les conseillers des Cours criminelles, la première vacance était réservée au magistrat le plus ancien de la catégorie inférieure, la deuxième et la troisième à des magistrats de la catégorie inférieure figurant sur la première moitié du tableau ; la quatrième, laissée à la disposition du gouvernement.

Depuis cette loi, un très grand nombre de décrets (2) sont intervenus, s'efforçant de rendre, par des procédés divers et complexes, plus rigoureuses les dispositions de la loi, et plus restreinte la place laissée à la faveur. On peut se rendre compte, grâce aux longs exposés de motifs, qui généralement précèdent ces décrets, que la préoccupation (causée sans nul doute par le spectacle des mêmes inconvénients) n'a pas été moins vive ni moins constante, en Espagne que chez nous, d'arracher la magistrature à l'arbitraire, d'éviter (comme le dit l'un de ces exposés) (3) « que la faveur dans l'avancement des magistrats, ne se convertisse en un instrument de gouvernement ». Mais cette production hâtive de décrets, se succé-

(1) Ou à un avocat présentant certaines conditions déterminées ; la même observation est à faire pour la seconde et la troisième vacance de juges de début, dont il vient d'être parlé.

2 Voy. notamment les décrets des 3 avril 1884, 24 septembre 1889, 2 janvier 1893, 16 juillet 1895, 14 octobre 1901, 22 décembre 1902, 4 avril 1904, 6 juin 1904.

(3) Décret du 15 octobre 1901 (*Collección legislativa*, 1901, t. X).

dant les uns aux autres, avec une étonnante rapidité, avait eu pour résultat — ainsi que le constate encore l'un des plus récents d'entre eux — « un état de droit fort confus ». Aujourd'hui, on paraît s'être arrêté à un système plus simple et plus radical : l'application générale de l'avancement à l'ancienneté. « L'application constante du principe de l'ancienneté, dit le décret du 22 décembre 1902 (1), doit remplacer partout les *tours de choix* ; bien qu'il ne soit pas intrinsèquement parfait, il est celui que réclament les circonstances actuelles, le plus propre à rétablir la régularité dans les promotions, et à créer de nouvelles habitudes qui excluent la faveur. » Un autre décret (2) du 6 juin 1906, édicte de nouveau que l'avancement ait lieu « suivant l'ancienneté rigoureuse, dans la catégorie inférieure ». Il y a exception au cas de *notes défavorables*, données par mesure disciplinaire.

En France même, c'est en partie à l'ancienneté que se fait l'avancement dans un grand nombre de fonctions publiques : dans l'armée, pour les grades de capitaine et de chef de bataillon (3), dans l'enseignement (4), dans l'administration de

(1) Real decreto regulando el ingreso y el ascenso en determinadas categorías de la carrera judicial (22 décembre 1902).

(2) Real decreto dictando nuevas reglas para la provision de vacantes, amortizacion de plazas y orden de ascensos de los funcionarios de las carreras judicial y ministerio fiscal (6 juin 1904, *Collección*, 1904, t. II, p. 461).

(3) Depuis la loi de 1832, les deux tiers des places de capitaine sont données à l'ancienneté, un tiers seulement au choix. Les chefs de bataillon et d'escadron sont nommés : moitié à l'ancienneté, moitié au choix. — Chaque fois qu'ont lieu des promotions de capitaines, le *Journal officiel* mentionne pour chacune d'elles si elle est accordée au choix ou à l'ancienneté, et les *tours* alternent : 1^{er} tour, à l'ancienneté, 2^e tour au choix, 3^e tour à l'ancienneté ; puis de nouveau : 1^{er} tour à l'ancienneté, et ainsi de suite.

(4) Les professeurs des lycées et collèges (de chaque ordre et de chaque catégorie) sont promus à la classe supérieure dans les proportions suivantes : pour les classes inférieures à la 2^e : moitié au choix, et moitié à l'ancienneté ; pour la 2^e et la 1^{re} classe : 1/3 à l'ancienneté, et 2/3 au choix (Décret du 20 juillet 1889). Les instituteurs et

l'enregistrement (1) et les autres régies financières (2), à la Cour des comptes même (3)... Et la généralisation de ce système, son extension à toutes les branches de l'administration, est de plus en plus considérée comme l'un des moyens qui pourraient être employés pour combattre le favoritisme (4).

Plusieurs des récents projets de réforme ont aussi préconisé son adoption en ce qui concerne la magistrature. M. Ma-

institutrices sont promus de droit à la 4^e classe, après 5 ans dans la 5^e, à la 3^e après 5 ans passés dans la 4^e, et à la 2^e après 6 ans passés dans la 3^e — Le nombre des promotions au choix est de : 1/10 des promotions à l'ancienneté ; les promotions à la 1^{re} classe sont données exclusivement au choix (Lois de fin. des 31. mars 1903, art. 73, et 31 décembre 1903, art. 22).

(1) L'avancement des receveurs de l'enregistrement a lieu à l'ancienneté, (sauf certaines bonifications d'ancienneté qui peuvent être accordées) ; l'avancement de classe des sous-inspecteurs, des inspecteurs et des directeurs, a lieu : partie à l'ancienneté, partie au choix (décret du 2 février 1907).

(2) Des décrets du 2 février 1907 ont appliqué aux différentes régies financières, des principes analogues à ceux qui règlent l'avancement dans l'administration de l'enregistrement ; les promotions y sont faites aussi, en partie à l'ancienneté ; celle-ci toutefois pouvant être majorée, dans des limites fixées par les décrets.

(3) Depuis la loi de finances du 13 avril 1900 (art. 18), un tiers des vacances, parmi les conseillers référendaires de 1^{re} classe, sont attribuées aux conseillers référendaires de seconde classe à l'ancienneté.

(4) L'avancement à l'ancienneté semble être appliqué dans les fonctions publiques étrangères (notamment : en Angleterre, et en Allemagne), d'une manière beaucoup plus générale encore qu'en France. V. sur ce point les récents documents publiés dans plusieurs numéros de la *Revue politique et parlementaire* (de juin à octobre 1907), par M. Demartial. En Angleterre, d'après les textes cités, le traitement, pour le personnel des bureaux, qui est le plus important du *Civil service*, augmente chaque année (sauf opposition du chef hiérarchique) ; de plus, chaque carrière comprend trois classes, et les fonctionnaires sont promus à la classe supérieure à l'ancienneté, pourvu qu'ils soient l'objet de rapports favorables — En Allemagne, en dehors des augmentations de traitements automatiques, — l'avancement même aurait lieu, si l'on en croit M. Demartial, « constamment à l'ancienneté, dans la pratique », sauf pour les emplois les plus élevés de la hiérarchie.

lepeyre, dans le texte d'une proposition de loi placée à la fin de son livre sur la *Magistrature en France*, demande que « l'avancement à l'ancienneté soit la règle, et le choix l'exception » : jusqu'aux grades de procureur et de conseiller, on avancerait dans la proportion d'un tiers seulement au choix, et deux tiers à l'ancienneté. Beaucoup des lettres de magistrats publiées dans l'enquête de la *Gazette du Palais* souhaiteraient aussi l'introduction de l'avancement à l'ancienneté, en lui donnant une importance décroissante à mesure que s'élèverait la fonction ou la classe considérée, système qui semble bien être le meilleur.

Contre le principe lui-même, on peut toujours, sans doute, invoquer son caractère mécanique, inintelligent, en quelque sorte : il ne choisit pas entre les candidats à une fonction, et préfère celui-ci simplement parce qu'il est le plus ancien, ce qui ne prouve pas qu'il soit le plus compétent ; si ce n'est pas une preuve, c'est pourtant une présomption : un juge qui a dix ans de pratique a certes plus d'expérience aussi qu'au début de sa carrière, et peut, sans grand danger, être nommé dans un tribunal plus important, cette expérience des affaires lui permettant de prendre connaissance plus rapidement des affaires plus nombreuses qu'il aura à juger.

L'ancienneté a pour elle un avantage certain que nous avons dit ; il n'y a pas, en dehors d'elle, un autre procédé d'avancement qui supprime complètement la brigue ; d'autre part, appliquée à réglementer, et pour partie seulement, l'avancement dans les postes inférieurs, elle ne peut avoir d'inconvénients sérieux. On ne peut contester en effet que le principe en soit admis en fait dès aujourd'hui : il n'est pas de juge que l'on empêche de parvenir finalement, soit à la fonction de président, soit à un poste de juge de première classe (1) ; il n'y a pas de substituts qui restent dans cette

(1) On peut, il est vrai, citer un assez grand nombre de magistrats, qui finissent leur carrière, comme juges de 2^e ou même de 3^e classe. Mais c'est, presque toujours, que pour des raisons de convenance personnelle, ils ont préféré ne pas changer de résidence.

situation jusqu'à la fin de leur carrière. Il s'agit seulement de donner plus de régularité à ce qui est déjà une pratique constante, d'accorder par le bénéfice de la loi, aux magistrats modestes et qui ne désirent pas faire une carrière rapide, ce qu'ils auraient d'ailleurs obtenu (même en l'absence d'une disposition légale), mais peut-être un peu plus tard, et surtout, après l'avoir longuement sollicité.

Une utilisation restreinte de l'avancement à l'ancienneté nous semblerait donc avoir de sérieux avantages : sans aller aussi loin que M. Malepeyre, on peut demander que jusqu'aux grades de président et de procureur de la dernière classe, et de juge de première (1), l'avancement ait lieu : un tiers à l'ancienneté, deux tiers au choix. Les présidents et les juges de première classe seraient promus conseillers dans la proportion de trois quarts au choix, et un quart à l'ancienneté. Pour tous les grades supérieurs, les nominations seraient toutes faites au choix.

On a songé parfois à apporter à ce système un certain correctif, qui rappellerait la législation italienne. L'avancement à l'ancienneté ne serait pas un droit absolu ; l'avis unanimement défavorable des chefs hiérarchiques d'un magistrat (ou d'un fonctionnaire) pourrait retarder sa promotion, bien qu'il y fût qualifié par son ancienneté (2). Il serait à craindre, ici,

(1) Il est à remarquer que, comme les fonctions de président exigent des qualités assez spéciales, on ne serait nullement forcé, par l'ancienneté d'un juge, de lui donner une présidence ; il pourrait lui être donné, en place, une poste de juge de 1^{re} classe, qui serait considéré comme équivalent, pour l'avancement (actuellement les juges de 1^{re} classe ont un traitement supérieur à celui des présidents de 3^e, ce qui d'ailleurs, tout le monde le reconnaît, n'est aucunement justifié par la nature des fonctions des uns et des autres).

(2) V. un article de M. Demartial, rédigé sous la forme d'un projet de statuts des fonctionnaires (*Revue du droit public*, avril 1907). — M. Demartial, en outre de cette modification apportée au principe de l'ancienneté, en propose une seconde, dont l'application a été déjà faite par plusieurs des décrets récents relatifs aux régies financières : les supérieurs hiérarchiques d'un fonctionnaire pour-

que la mesure eût peu d'effet, un président ayant difficilement, vis-à-vis d'un de ses collègues, l'indépendance nécessaire pour le priver d'un avantage auquel il semblerait avoir droit ; mais aujourd'hui qu'existe une commission générale de classement, ces retards d'avancement pourraient tout naturellement être prononcés par elle ; l'intéressé aurait le droit de présenter ses observations, et même d'être entendu.

L'idée que l'expérience acquise justifie l'avancement est la source d'un autre principe, incontesté celui-là : l'obligation d'avoir exercé une fonction pendant un certain laps de temps, avant d'être promu à une fonction supérieure. Cette règle est réclamée aujourd'hui par tout le monde ; elle peut, en effet supprimer quelques abus du favoritisme, qui semblaient particulièrement criants, et elle a de plus l'indiscutable avantage d'empêcher qu'on puisse placer dans des fonctions importantes des magistrats entièrement novices. On ne peut hésiter, par suite, que sur des points de détail : sur la durée du stage obligatoire dans chaque grade ; le décret de 1906 le fixe à deux ans, le projet actuellement soumis aux Chambres, par M. le garde des sceaux, l'élève à trois ans.

Malheureusement dans l'un comme dans l'autre de ces textes manque un mot, qui serait essentiel pour donner à la prescription toute sa valeur. Il n'y est pas dit que l'on doive, pour parvenir à une certaine classe, ou à une certaine fonction, avoir fait un stage dans le grade *immédiatement* inférieur ; il en résulte de regrettables anomalies : si on considère, par exemple, un juge de deuxième classe, on constate bien qu'il ne pourra être nommé président qu'au bout de deux ans passés dans son grade actuel. Mais en revanche, par suite de

raient (au début de chaque année) lui attribuer des majorations d'ancienneté d'un certain nombre de mois. — Ceci se rattache plutôt à un procédé spécial de classement qu'au principe de l'avancement à l'ancienneté ; nous en parlerons par suite à propos du tableau d'avancement.

la lacune qui vient d'être signalée, si on change un peu l'hypothèse, et qu'on considère un juge de troisième classe (poste de début) on s'aperçoit qu'il peut être promu président sans passer en aucune façon par le grade, intermédiaire, de juge de seconde. En sorte que, de deux magistrats : l'un simple juge de troisième classe, l'autre promu récemment à la seconde classe, le premier, le moins ancien, peut fort bien être nommé président ; le second (considéré comme trop jeune !) est obligé d'attendre deux ou trois ans (1).

D'où un double inconvénient : de véritables injustices commises au détriment de ceux qui dirigeront leur carrière avec moins d'habileté ; et les barrières que l'on croyait élever contre le népotisme, faciles à tourner par le plus simple des stratagèmes.

M. Bérenger avait bien vu, dans sa proposition de 1872 (2), que pour donner à la règle toute sa portée, il est indispensable de spécifier qu'aucun magistrat ne peut être promu à une fonction ou à une classe qu'après deux (ou trois) ans de service dans la fonction ou la classe immédiatement inférieure (3).

(1) Et il peut se produire, dans les faits, des situations bien plus singulières encore : un juge de 3^e classe, n'ayant que deux ans d'ancienneté, peut être nommé président (la chose est très fréquente) ; au contraire, un autre juge, beaucoup plus ancien, ayant par exemple dix ans de 3^e classe, puis un an de 2^e, c'est-à-dire près de six fois plus d'ancienneté que le premier, se verrait opposer la règle légale, le jour où l'occasion d'un poste vacant se présenterait.

(2) « Nul ne pourra être appelé à un grade supérieur, sans avoir passé par le grade immédiatement inférieur, et y avoir fait un stage déterminé. »

(3) De la façon dont est aujourd'hui organisé le classement des tribunaux, cette mesure pourrait, il est vrai, sembler un peu absolue : en obligeant, par exemple, à faire passer — assez inutilement — tous les juges par la 3^e et la 2^e classes, avant qu'ils parviennent à une présidence ; (le grief avait été formulé déjà contre la proposition Bérenger, et il avait, à l'époque, une portée bien plus grande encore, le nombre des classes étant alors plus considérable qu'aujourd'hui). — Mais cela ne retire rien aux critiques que nous venons d'énoncer ; et ce nous sera seulement une raison — non pas la seule

C'est ce que font aussi les statuts relatifs à la plupart des fonctionnaires : officiers, ingénieurs des ponts et chaussées et des mines, professeurs et instituteurs, percepteurs, inspecteurs et receveurs de l'enregistrement... (1)

Telles sont les deux applications qui peuvent être tirées du principe de l'ancienneté. Nous avons dit en commençant qu'on ne pouvait lui demander la solution entière du problème de l'avancement. Reste à trouver les procédés qui, puisque un choix est indispensable, aboutiront le plus sûrement au choix des plus dignes.

— pour demander la suppression de la seconde classe des tribunaux.

(1) Il faut deux ans d'ingénieur ordinaire de 1^{re} classe pour être promu ingénieur en chef ; trois ans de ce grade, pour passer à la 1^{re} classe. — Le stage obligatoire, pour les percepteurs, est de 3 ans en 4^e classe, 5 ans en 3^e classe, 6 ans en 2^e classe ; — il est de trois ans, dans chaque classe, pour les instituteurs ; — dans l'armée, il varie de 2 à 4 ans suivant les grades. — Le décret récent du 2 février 1907 sur l'administration de l'enregistrement, dit en termes exprès : « L'avancement de classe a lieu d'une classe à la classe immédiatement supérieure. »

CHAPITRE II

TABLEAU D'AVANCEMENT

Ici une question préalable se pose. On s'accorde à penser que les inconvénients du mode actuel d'avancement viennent du pouvoir excessif, et non réglementé, du ministre de la justice. Les limitations que nous proposerons par suite d'apporter à ce pouvoir, seront sans inconvénient lorsqu'il s'agira de juges, dont le premier devoir est l'indépendance. Seront-elles encore à leur place, quand il s'agira de membres du ministère public, qui sont, eux, des agents du pouvoir exécutif ?

Cette question aurait dû être posée déjà, à propos du concours ; nous avons préféré ne la traiter qu'ici où elle a son maximum d'intérêt. Mais, en ce qui concerne le concours même, on pourrait soutenir que, bon pour le recrutement des juges, il restreint trop le choix, par le ministre de la justice, des membres des parquets.

Sur ce point toutefois, nous n'avons pas hésité : le concours d'entrée est une garantie infiniment désirable, dans l'intérêt du bon fonctionnement des services publics et aussi bien du ministère public, que de tous les autres. Il ne convient pas exclusivement à la magistrature assise, puisqu'il est dès aujourd'hui employé pour le recrutement de la plupart des fonctionnaires ; et d'ailleurs, le garde des sceaux est entièrement libre d'écarter du concours les candidats qui ne lui inspireraient pas toute confiance.

On peut admettre même, — et nous y souscrivons pleinement — qu'au moment où les auditeurs doivent opter entre le siège et le parquet (1), le ministre de la justice soit libre

(1) On se rappelle que, suivant nous, cette option devrait se placer vers le début de la dernière année du stage.

encore de n'ouvrir la seconde de ces carrières qu'à ceux qui lui agréeront.

Au point de vue de l'avancement, le doute, au contraire, est possible. Quel est exactement le caractère du ministère public ? Il n'est pas douteux que ses membres ne soient pas des magistrats comme les autres : ils sont, dans notre magistrature actuelle, amovibles ; au lieu que les juges sont inamovibles. Et il n'est pas douteux non plus que leur action ne s'exerce pas avec la même indépendance que celle des autres magistrats ; les juges ont, non seulement le droit, mais le devoir d'être indépendants. Les magistrats du parquet sont obligés de poursuivre, lorsqu'ils en reçoivent l'ordre de leur chef hiérarchique. Toutefois leur dépendance n'est pas complète, et c'est ce qu'exprime l'adage traditionnel, qui les autorise, après avoir intenté une poursuite contre leur gré, à s'y déclarer opposés dans leurs conclusions orales.

Comment donc arrivera-t-on à déterminer leur véritable nature : quel est celui de leurs aspects contradictoires : dépendance ou indépendance, qui devra pour cela être considéré comme prépondérant ?

Telle est la question, sur laquelle on est fort loin d'être d'accord.

Les partisans de la dépendance invoquent qu'il est indispensable que le gouvernement ait un représentant, un avocat, auprès de chaque tribunal ; le ministère public ne remplirait plus ce rôle nécessaire, s'il pouvait agir contre la volonté, contre les instructions de son client, de son mandant.

On fait valoir encore (et ceci est bien conforme, nous venons de le dire, à l'usage actuel) que lorsque le pouvoir exécutif veut qu'une poursuite soit exercée, il faut qu'elle le soit ; lorsqu'il veut qu'un délinquant, qu'un criminel soit déféré aux tribunaux, il ne faut pas que, sous prétexte d'indépendance du procureur de la République, ledit délinquant ou criminel puisse continuer à jouir de sa liberté, et se moquer de la justice de son pays.

Et on ajoute corrélativement que ce rôle de poursuivre les

infractions à la loi, étant bien dans les attributions du pouvoir exécutif, il ne faut pas qu'une poursuite soit intentée, lorsque le gouvernement ne veut pas qu'elle le soit.

Donc le magistrat du parquet est un agent du pouvoir exécutif, dont le premier devoir est la docilité aux ordres de ses chefs, et qu'il serait tout à fait imprudent de rendre inamovible (ce qui le rendrait indépendant), tout à fait illogique même de gratifier de certaines garanties relatives à l'avancement, puisque le premier but à atteindre, est que le pouvoir ait ses agents entièrement dans sa main, et que plus il a de moyens de maintenir leur zèle et leur dévouement, mieux cela vaut.

Mais les partisans de la thèse adverse répondent que cette dépendance entière, complète, du ministère public, ne va pas sans certains dangers. Les membres du ministère public exercent des fonctions extrêmement importantes, au point de vue des intérêts individuels et de la liberté des citoyens. Bien que la partie soit égale en France, comme en Angleterre, entre l'accusation et la défense, nous avons, nous, tout d'abord un régime de procédure inquisitoire, c'est-à-dire un juge qui, au lieu d'assister, désintéressé et impartial, au débat que se livrent l'accusateur et l'accusé, dirige lui-même les recherches, et, instructeur professionnel, s'acharne à la découverte de l'auteur du crime ; et, à côté de lui, nous trouvons comme accusateur, non pas un simple particulier, mais un agent, un représentant de l'Etat, qui déjà par là même, « jette dans la balance tout le poids de l'intervention sociale » (1), qui a sous ses ordres, pour l'aider dans sa tâche, toute une série d'autres agents de l'Etat, d'officiers de police judiciaire, « qui saisit le juge d'instruction quand il lui plaît, limite et inspire son action par ses réquisitoires » ; il y a plus : le magistrat qui dirige l'instruction, maintient l'inculpé sous les verrous, et sera en grande partie responsable de son en-

(1) M. Morizot-Thibault (discussion de la *Société générale des prisons*, déc. 1906).

voi devant la Cour d'assises et des suites possibles, est l'inférieur de ce magistrat accusateur, qui est chef de service et qui donne des notes sur son compte.

Un magistrat possédant de tels pouvoirs ne sera pourtant pas très dangereux, s'il jouit d'une indépendance relative, car quels mobiles l'inciteraient alors à tenter des poursuites, dont il aurait d'ailleurs à porter plus tard, si elles étaient injustifiées, la responsabilité au moins morale ? En est-il de même, si, complètement dépendants vis-à-vis du pouvoir, et des divers partis politiques en qui il s'incarne successivement, ces fonctionnaires doivent, sous peine de perdre leur place, se faire les serviteurs aveugles de ces partis, peut-être de leurs colères et de leurs rancunes ? L'indépendance au moins relative que l'on réclame en leur faveur, n'est-elle pas, ainsi que le disait un distingué magistrat, M. Morizot-Thibault, « une garantie de la sérénité avec laquelle ils exercent leurs fonctions » ?

On sait qu'en certains pays le ministère public n'existe pas. Ce n'est certes pas un exemple que personne ose nous recommander : l'utilité du ministère public est assez évidente pour que Montesquieu, si grand partisan qu'il fût d'ordinaire des institutions anglaises, ait qualifié d'« admirable » cette institution que nous possédons et que les Anglais ignorent (1). On s'est demandé, pourtant, à quoi tenait l'éloignement des Anglais pour cette magistrature, en dépit de son incontestable utilité, et des inconvénients considérables, bien connus de l'autre côté du détroit, dont son absence est la cause ; et certains auteurs n'ont pas hésité à l'attribuer au souci de préserver la liberté individuelle. Un article paru en ces dernières années dans la *Revue du droit public* (2), rappelait que, aux éloges adressés à la magistrature et au barreau de France, dans l'enquête anglaise de 1855-1856, le chancelier lord

(1) « Nous avons aujourd'hui une loi admirable, celle qui veut que le prince établi pour faire exécuter les lois, prépose un officier dans chaque tribunal, pour poursuivre en son nom tous les crimes, de sorte que la fonction de délateurs est inconnue chez nous. »

(2) Article paru sans signature, *Revue du droit public*, t. XV, p. 385.

Campbell apportait une restriction en ce qui concerne le ministère public : « Cependant le même éloge ne peut être adressé à tous les procureurs généraux. Il est difficile qu'ils ne soient pas influencés par l'intérêt personnel, alors qu'ils ne conservent leur place que pendant la durée d'une dynastie ou d'un gouvernement. » Ces paroles sont fort remarquables, car elles montrent à quel prix l'institution du ministère public paraîtrait sans danger à des Anglais : à condition que les magistrats qui le composent fussent, comme les juges eux-mêmes, inaccessibles à des vues d'intérêt personnel, c'est-à-dire incapables de se laisser influencer, au moment de prendre une décision par la crainte de perdre leur place. C'est exactement le contraire de la conception soutenue en France par certains : du ministère public agent de l'exécutif, et n'agissant que par ordre.

Et la critique faite par lord Campbell à quelques procureurs généraux de 1850, ou de 1851, critique incompréhensible pour ceux qui professent la théorie du ministère public agent pur et simple de l'exécutif, ne s'explique que par cette conception, bien conforme en effet aux idées anglaises : que si on institue un magistrat spécial chargé de poursuivre les délits, la part considérable qu'il va prendre à l'administration de la justice, exige qu'il soit un véritable magistrat, serviteur uniquement de la loi, et non dépendant du pouvoir politique (Faute de pouvoir instituer une telle magistrature, ils préférèrent en rester à l'état de choses actuel ; la poursuite laissée aux dénonciateurs privés, l'accusation soutenue à l'audience par un avocat, le confrère et l'égal du défenseur).

On a été naturellement amené à chercher des éclaircissements sur la nature et le rôle du ministère public dans l'histoire de cette institution. Elle tire son origine des procureurs et des avocats du roi, apparus vers la fin du ^{xiii}^e siècle, qui furent d'abord les représentants et les défenseurs des intérêts du roi en justice (au début même ceux-ci pouvaient plaider pour les particuliers ; et l'ordonnance de Blois (1), de

(1) Art. 115 (Isambert, t. XIV, p. 440).

1579, leur reconnaissait encore ce droit « jusqu'à ce qu'autrement leur soit par nous pourvu de gages suffisants » ; et qui devinrent ensuite les représentants de l'intérêt public (poursuivant l'exécution des lois et ordonnances, la punition des crimes, veillant aux intérêts du public, des incapables) (1) ; ce qui explique les deux noms qui leur furent successivement donnés : d'abord *Gens du roi*, puis (bien plus souvent au XVIII^e siècle) : *ministère public* ; d'abord révocables, puis *inamovibles*, comme les juges et pour la même raison : parce que leurs offices devinrent vénaux. A la fin ils étaient compris dans le corps de la magistrature (2) ; avec des vestiges subsistant, au moins dans la forme, de leur ancienne qualité de procureurs et d'avocats (3).

La Révolution apporta à l'institution une transformation complète. La Constituante décida que les commissaires du roi (qui remplaceraient, près de chaque tribunal de district, à la fois le procureur et l'avocat du roi) seraient à la nomination directe du monarque et inamovibles ; on avait reconnu (malgré quelques objections) qu'il était impossible d'enlever au roi le choix de ses agents ; mais on voulait en même temps garantir leur complète indépendance.

Mais le plus remarquable est que ce magistrat n'avait en aucune façon l'exercice de l'action publique. La question fut, au cours de débats intéressants, nettement posée : le magistrat chargé de la répression des crimes doit-il être l'homme du roi, ou l'homme du peuple (4) ? On avait d'abord été séduit

(1) Jousse (t. I, p. 117).

(2) Esmein (Cours, 1903-1906).

(3) La Roche-Flavin se rappelait encore le temps où, lors du renouvellement du serment au Parlement de Toulouse, l'avocat général et le procureur général se présentaient à la tête des avocats et des procureurs (La Roche-Flavin, *Treize livres*, liv. II, ch. vii, n° 30, cité par Esmein, Cours). Ils avaient pourtant un lieu spécial de réunion et de travail au Palais, et assez tard, ils obtinrent aussi cette faveur d'un *parquet* à l'audience. Ils parlaient debout, comme les avocats, mais gantés.

(4) V. sur tous ces points, le cours de M. Esmein (1903-1906), sur les réformes de la Constituante, en matière d'organisation judiciaire.

par l'idée anglaise de l'accusation populaire (et cette idée eut une grande influence, facile à constater dans la loi du 16 septembre 1791) ; on reconnut pourtant que l'action publique appartenait surtout à la société. Mais alors la tendance très générale de l'Assemblée constituante, à restreindre autant que possible les pouvoirs du roi, chef de l'exécutif, fit admettre que la société ne devait déléguer, à son représentant héréditaire, que les pouvoirs qu'elle ne pouvait exercer elle-même ; que tous les autres (et notamment l'exercice de l'action publique), devaient être confiés, directement, à des magistrats spéciaux (1).

Par suite, en matière criminelle (2), la procédure était la suivante : le procès s'engageait, soit sur l'initiative du *juge de paix* (le principal officier de police judiciaire du système), soit (en théorie dans la généralité des cas), sur l'initiative d'un plaignant ou d'un dénonciateur.

L'accusation était décidée par un jury d'accusation (sur un acte d'accusation dressé par le directeur de ce jury : l'un des juges du tribunal du district ; et au besoin sur un autre acte, dressé par le dénonciateur lui-même). Enfin devant le tribunal criminel du département, l'accusation était soutenue par l'*accusateur public*, magistrat élu (3). Le commissaire du roi, dans cette procédure, avait un seul rôle : faire aux juges, au nom de la loi, toutes les réquisitions qu'il jugeait convenables (4).

(1) Duport notamment montra qu'il ne fallait pas laisser au roi le droit de faire prononcer directement des peines.

(2) Loi du 16 septembre 1791.

(3) En matière correctionnelle, les poursuites étaient intentées soit par les parties, soit par les autorités communales (le procureur syndic de la commune).

(4) Il faut ajouter une seconde attribution : avant de traduire un inculpé devant le jury d'accusation, le directeur du jury devait communiquer son acte d'accusation au commissaire du roi ; celui-ci exprimait son avis par ces mots : la loi autorise, ou, la loi défend. Dans ce dernier cas, la question était soumise au tribunal de district. On voit qu'ici intervention du commissaire du roi ne pouvait qu'*empêcher* des poursuites.

La Convention (décret des 13-20 octobre 1792) supprima les commissaires nationaux, et transmit leurs fonctions aux accusateurs publics ; mais la Constitution de l'an III les rétablit, et la Constitution de l'an VIII (art. 63) leur rendit tous les pouvoirs anciens, en supprimant les accusateurs publics.

Nous avons dit qu'on pouvait discerner, sur le caractère du ministère public, deux conceptions nettement opposées l'une à l'autre : l'une d'entre elles, la conception libérale, est celle qu'avait adoptée la Constituante, qui rendit les commissaires du roi inamovibles (leur refusant, en dépit même de cette inamovibilité, l'exercice de l'action publique) et confia celle-ci à des magistrats élus, donc indépendants de toute hiérarchie, complètement indépendants vis-à-vis du pouvoir exécutif.

Ce système semble bien devoir être condamné ; il rendrait la répression trop incertaine ; un fonctionnaire chargé de prendre l'initiative des poursuites et qui serait inamovible et pleinement indépendant, pour ne pas se faire d'ennemis, dans beaucoup de cas s'abstiendrait de poursuivre ; puis, il faut le reconnaître, l'indépendance du ministère public ne s'impose pas par les mêmes raisons que celle des juges. Enfin, — et cet argument théorique semble trancher la question, — il est indispensable que le pouvoir exécutif, responsable du maintien de l'ordre (moralement et parlementairement), puisse, chaque fois qu'il le croit utile, déférer un délinquant ou un criminel aux tribunaux.

Mais cela doit-il nous faire oublier ce que nous disions déjà des dangers d'une dépendance complète des membres du ministère public ? Entre les deux conceptions théoriques contraires (ou, plus exactement, contradictoires) il y a place pour d'autres conceptions, moins logiques et moins nettes, mais peut-être justifiées par de puissantes considérations pratiques.

La preuve n'en est-elle pas dans la vieille maxime traditionnelle, qui, suivant une expression de M. E. Flandin, « fait

honneur » au droit français (1) : « *Si la plume est serve, la parole est libre* » ?

Naguère, M. le professeur Garçon, en faveur de la thèse de la dépendance absolue du ministère public, invoquait la tradition historique. Mais tout d'abord, on pourrait demander à quelle tradition historique il convient de se reporter ? A celle de l'ancien régime, ou à celle de la Révolution ? D'ordinaire c'est plutôt dans celle-ci que dans celle-là, que l'on cherche un commentaire à nos institutions actuelles. Reconnaissons pourtant qu'en ce qui concerne le ministère public, toute l'œuvre de la Révolution a disparu et qu'il est bien plutôt le successeur des procureurs et avocats du roi des derniers siècles de l'ancien régime. — « Dans la pureté de la doctrine, disait M. Garçon, le procureur est un avocat, auquel le gouvernement donne sa clientèle. » Mais s'il en fut ainsi au ^{xiv}^e siècle, il n'en était plus de même aux ^{xvii}^e et ^{xviii}^e, lorsque les procureurs du roi étaient devenus les représentants de l'intérêt public : à cette époque, ils étaient inamovibles, et n'étaient même pas choisis en réalité par le roi, puisqu'ils achetaient leurs charges (2). C'est alors que naquit l'adage qui, depuis, a toujours été considéré comme la charte des magistrats du parquet.

Et cette tradition était si nette, les témoins de cet ordre de choses en avaient si bien conservé le souvenir, la thèse de l'indépendance du ministère public est si peu une chose nouvelle, que nulle part on ne la trouve plus hautement revendiquée que dans les écrits et les discours datant du début du siècle dernier : le président Boyer, qui ayant appartenu

(1) Institutions politiques : Allemagne, p. 162.

(2) M. P. Foncin, dans son livre sur le Ministère de Turgot (thèse de doctorat ès-lettres, 1877, p. 452 et s.) donne un exemple significatif de l'indépendance des membres du ministère public sous l'ancien régime : dans les longs discours — véritables réquisitoires — que prononça l'avocat général Séguier contre les édits de Turgot dont il était chargé de requérir l'enregistrement, lors du Lit de justice du 12 mars 1776.

d'abord à la magistrature de l'ancien régime, devait être naturellement porté à renouer la tradition, vantait un jour à la Chambre des Pairs, l'indépendance de l'ancienne magistrature. « Alors, Messieurs, le ministère public même, propriétaire de son office et inamovible, jouissait d'une si entière indépendance, que plus d'une fois un avocat général, chargé de requérir l'enregistrement d'un édit bursal, ou de toute autre loi, qui lui paraissait attentatoire aux droits ou aux intérêts des justiciables, n'hésitait pas à flétrir avec une éloquente énergie l'acte surpris à la religion du monarque, en finissant toutefois son plaidoyer par la formule obligée : nous requérons pour le roi l'enregistrement de l'édit » (Discours du 11 juillet 1840, *Moniteur*, p. 1674).

Ortolan et Ledeau, dans leur grand ouvrage sur le ministère public (paru en 1831) protestaient avec une extrême vivacité contre les actes de l'Empire et de la Restauration, qui, « ne pouvant souffrir d'entraves à leur volonté » avaient « dénaturé l'institution du ministère public ». La Restauration, suivant eux, l'avait « avilie ». En montrant aussi l'éclat dont l'institution avait brillé sous l'ancien régime, ils affirmaient que le ministère public devait être inamovible, que ses membres « *sont les agents de la loi, et non ceux du pouvoir* » ; qu'ils « ne sont obligés de conclure que selon la loi ». « Aujourd'hui, comme autrefois, c'est à l'indépendance de ses membres qu'il devra de se présenter tel qu'il doit être, le ferme gardien de la loi, et des libertés publiques et individuelles. » Ainsi cet ouvrage, qui si longtemps resta classique, sur le rôle et les attributions du ministère public, émettait à son endroit des idées et des théories que n'oserait pas soutenir à l'heure actuelle, le défenseur le plus hardi de l'indépendance du ministère public (1). Cela oblige au moins à se

(1) On peut remarquer que l'admiration de Montesquieu ne s'adressait nullement, elle non plus, à un ministère public agent docile du pouvoir exécutif, puisque l'homme à qui, de son temps, une « admirable » institution avait donné la mission spéciale de poursuivre les crimes, était un magistrat doué d'une très large in-

demander si la thèse de la dépendance absolue, — thèse beaucoup plus neuve, elle, qu'elle ne veut le paraître, est bien solide. Nous ne le croyons pas.

Nous avons signalé déjà le danger du rôle joué dans l'administration de la justice par un fonctionnaire dépendant du pouvoir politique ; de l'influence considérable qu'il pourra peut-être exercer sur la justice elle-même. « On sait, disait Faustin-Hélie, quels sont les préjugés funestes qui naissent des premiers actes de la procédure ; il est donc nécessaire que ces actes soient purs de toute prévention (1). » Et ce danger doit être considéré dans les deux sens : car la dépendance du ministère public n'est peut-être pas non plus une garantie que les délinquants seront toujours poursuivis (2). Essayons de rendre concrètes ces remarques théoriques : à quoi peut aboutir la dépendance trop complète du ministère public ? A ce que, constamment, les procureurs reçoivent à leurs parquets des renseignements émanés de l'administration, ou des recommandations émanées de personnalités politiques, concernant tel ou tel inculpé ; le péril est que peu à peu l'œuvre pénale des parquets : la poursuite des crimes et des délits, subisse l'influence de considérations politiques, tout au moins de considérations extra-juridiques ; alors que dans une pareille tâche, les considérations juridiques sont seules à leur place, que la loi doit être égale pour tous, et qu'il ne faudrait pas qu'un même acte fût apprécié de deux manières différentes suivant qu'il a été commis par telle ou telle personne.

Tel est le principal des motifs qui exigent, à notre avis, que les membres du ministère public jouissent d'une certaine

dépendance. — Donc la dépendance complète du ministère public ne s'impose pas ; et l'on peut se demander si, constitué d'autre manière, il n'est pas apte à rendre les mêmes services.

(1) Cité par Odilon Barrot, *op. cit.*, p. 413.

(2) M. Albert Desjardins (*Le juge d'instruction et le ministère public*, 1883) protestait énergiquement contre « des idées qui laisseraient au pouvoir exécutif la faculté de rendre la répression possible ou impossible. »

indépendance, leur permettant de n'avoir pas à rendre compte, à de trop nombreuses personnalités, des moindres de leurs actes.

D'autres pourraient encore être invoqués : On a très justement observé que les membres du parquet « sont les représentants surtout de la partie fixe et permanente des intérêts sociaux » (1). Leur mission essentielle : la poursuite des infractions, est une de celles qui ont le plus d'importance dans l'intérêt de la société elle-même. Elle n'importe pas seulement à l'Etat, à sa conservation et à sa puissance, mais aussi à la prospérité de tous les commerçants et de tous les agriculteurs, à la sécurité de tous les habitants, à l'hygiène morale de la société entière. Un magistrat, Poitou (2), l'a fort bien dit : « La subordination (des magistrats du parquet par rapport au pouvoir exécutif) ne me paraît naturelle et légitime qu'en matière politique... En matière criminelle, ils sont bien plutôt les *mandataires de la société* que ceux du pouvoir exécutif. » Il en est de même d'ailleurs (et peut-être *a fortiori*) en matière civile, où les membres du ministère public ne sont plus en aucune façon les représentants du gouvernement, celui-ci n'ayant aucun intérêt à voir trancher dans un sens ou dans un autre un conflit privé, — où ils ne sont plus, rigoureusement, que les interprètes de la loi. C'est par suite de ce caractère très général et permanent des intérêts dont ils ont la garde, qu'on peut souhaiter qu'ils ne soient pas soumis d'une manière trop directe à l'influence des partis.

« Il importe, a écrit M. F. Larnaude (3), de restreindre à sa fonction propre l'élément politique. Il faut l'écarter avec le plus grand soin de l'administration proprement dite... » Peut-être en viendra-t-on un jour à une conception, qui admettrait qu'une indépendance relative reconnue aux fonctionnaires (ou à certains d'entre eux) serait moins dangereuse

(1) M. H. Joly, à la Société des Prisons.

(2) *Liberté civile*, p. 277.

(3) Dans la préface du *Droit public de l'empire allemand*, de Laband.

pour le bon accomplissement de leurs fonctions, que leur dépendance trop complète. C'est cette idée que semblent bien avoir adoptée les Allemands, qui n'admettent pas la révocation des fonctionnaires, *ad nutum*, mais seulement après la sentence d'un tribunal disciplinaire ; ce qui a aussi pour conséquence de rendre les membres du ministère public allemand, bien qu'ils soient plus absolument dépendants en principe, et qu'ils soient très nettement des *fonctionnaires* au lieu d'être des magistrats (1), plus indépendants en réalité que nos procureurs et nos substituts.

Si cette idée doit quelque jour être appliquée à certaines catégories de fonctionnaires, c'est assurément aux magistrats des parquets plus qu'à tous autres qu'elle mérite de l'être.

La thèse qui fait considérer comme également dépendants un procureur de la République et un préfet, est l'abandon, le rejet du vieil adage sur la liberté de la parole ; c'est l'obligation pour les membres du parquet de plaider une cause qu'ils croient mauvaise, de soutenir devant les tribunaux, avec toute la vigueur dont ils seront capables, des poursuites contre un accusé qu'ils croiront innocent.

Il est vrai qu'à ceci, M. le professeur Garçon a répondu : que le procureur placé dans de semblables circonstances ferait comme n'importe quel avocat chargé d'une mauvaise cause : il la refusera ; il donnera sa démission. Mais cette observation, parfaitement juste en théorie, est-elle d'accord avec la réalité ? Quand voit-on (sauf aux périodes de crise) un procureur démissionner pour ne pas soutenir telle ou telle accusation ? Qu'on demande à cent magistrats du parquet quelle

(1) V. Dubarle (*op. cit.*, t. I, p. CCCXIV) ; ils sont en principe sous la dépendance de leur chef hiérarchique, à l'audience comme hors l'audience. M. Dubarle cite les paroles par lesquelles l'exposé des motifs du Code d'instruction criminelle justifiait ce principe, qui fut adopté : « Aucun abus n'est à craindre ; il va de soi que le chef du ministère public, en ordonnant une poursuite contre l'avis du procureur compétent, le dispensera toujours, sur son désir, d'intervenir personnellement et de siéger à l'audience. »

idée ils se font de leur profession ? Tous répondront qu'ils sont magistrats ; — fonctionnaires ; quel est celui qui songera à dire qu'il est l'*avocat chargé des intérêts de l'Etat* ?

La vérité est que les membres du parquet entrent dans la carrière avec l'intention bien arrêtée d'y passer leur vie, qu'ils considèrent leur ministre comme leur supérieur hiérarchique, et nullement comme un client dont ils seraient décidés à accepter ou à refuser les affaires, suivant qu'ils les trouveraient bonnes ou mauvaises. S'est-on demandé à combien d'entre eux la démission ferait perdre leur gagne-pain ? et au surplus dans quelle carrière trouverait-on des fonctionnaires disposés à renoncer de gaité de cœur, après vingt ou trente années de vie administrative, au fruit de leurs efforts, à leur position lentement conquise et à leur traitement, au moment où il vient enfin d'atteindre, ou va atteindre un taux suffisamment rémunérateur ? — Si les fonctionnaires — les membres du ministère public comme les autres, — se contentent des traitements généralement fort modestes que leur offre l'Etat, c'est qu'ils ont comme compensation la quasi certitude d'une situation assurée pour toujours, jusqu'à leur dernier jour même grâce à la retraite (1).

Cette question a été, récemment, l'objet d'une remarquable discussion à la Société générale des Prisons (2). A propos du décret de 1906, M. le sénateur Gourju critiqua l'identité de réglementation appliquée à l'avancement des magistrats, du parquet comme du siège. « Les membres du parquet, disait-il, devraient être comme les préfets et leurs succédanés, entièrement à la nomination du gouvernement. » Cette opinion fut assez vivement combattue par d'autres membres de la société : la presque unanimité d'entre eux ; car seul, M. Garçon soutint, avec des arguments quelque peu différents, la

(1) Ils subissent, chaque année, une « retenue » pour la retraite, laquelle, en cas de démission, ne leur est pas remboursée...

(2) Voy. *Rev. pén.*, janvier 1907.

même thèse. En particulier, trois magistrats des parquets de la Cour de cassation et de la Cour de Paris, MM. Feuilleux, Morizot-Thibault, G. Leloir, s'élevèrent contre l'idée d'abolir l'indépendance du ministère public. M. Feuilleux critiqua la comparaison faite entre le rôle du procureur et celui du préfet : « Les membres du parquet, dit-il, sont des magistrats, et le vieil adage est toujours vrai... Dans les affaires criminelles, ils ne relèvent, pour leurs conclusions, d'aucune autorité, et leur indépendance est égale à celle des juges. » Il se déclarait partisan de leur recrutement au concours, et de « règles pour leur avancement, protectrices de l'indépendance dont ils ont besoin pour l'accomplissement de certains devoirs de leur charge ». M. Garçon riposta qu'un procureur de la République ne devait pas, à la vérité, être comparé à un préfet, mais bien à un avocat ; qu'en effet, il est « un avocat, un membre du barreau auquel le gouvernement donne sa clientèle », et qui ne peut évidemment pas agir contre les prétentions de son client. « Supposez, ajoutait-il, que le gouvernement veuille un jour changer tous les membres de tous les parquets de France ; il a le droit de le vouloir ; et des dispositions, comme celles du décret, qui l'obligent à observer certaines règles sur l'avancement, ne lui permettent pas d'exercer son droit. »

M. Morizot-Thibault, à son tour, protesta contre ce système, « qui tendrait à faire des membres du ministère public non pas de véritables magistrats, mais des exécuteurs des volontés capricieuses des partis qui se succèdent au gouvernement, ce qui serait une menace bien grave pour la liberté des particuliers » ; il montra leur pouvoir redoutable, toutes les raisons qui, dans l'intérêt des libertés individuelles, font désirer la constitution, à leur profit, de « garanties d'indépendance et de sérénité ». Il rappelait d'ailleurs le changement de caractère des gens du roi sous l'ancien régime, la formation de l'adage, qui les faisait « à la fois soumis et indépendants ». Quelle en est, ajoutait-il, la portée ? « Il signifie évidemment que lorsque le ministère public aura parlé libre-

ment, le gouvernement ne saurait le frapper, pour l'usage d'un droit que lui accorde la constitution judiciaire » ; ce qui d'ailleurs a toujours été respecté. Enfin, l'orateur rappelait aussi les garanties existant en Allemagne, grâce auxquelles un membre du ministère public (comme tout autre fonctionnaire) ne peut être frappé que par une sentence rendue par un tribunal composé par moitié de magistrats et de fonctionnaires de son ordre (1), et il n'hésitait pas à se prononcer en faveur de ce système : « Il est possible d'affirmer que cette institution sera acceptée quand nous aurons enfin compris les nécessités de la protection de la liberté individuelle ».

A son tour, M. Le Poittevin souligna l'impossibilité d'établir une comparaison entre l'avocat et le procureur, qui a, lui, un client unique, et ne peut choisir entre les affaires qu'on lui donne à plaider. Et il concluait par cet argument auquel nous faisons tout à l'heure allusion : « *Il y a des garanties qui s'organisent dans presque toutes les carrières ; celle-ci est une des plus dignes ; qu'on en organise pour elle.* »

Quelles conclusions tirer de cette discussion, au point de vue particulier qui nous occupe ?

Il semble bien que la conclusion nécessaire soit celle que formulait M. Morizot-Thibault : le ministère public doit être « à la fois soumis et indépendant ». Elle n'a pas le mérite d'être fort nette ; mais peut-être est-ce parfois un tort de vouloir mettre dans les institutions trop de netteté et trop de logique. Cette obéissance aux instructions officielles de leurs chefs, cette relative liberté d'allures, sont les seuls moyens par lesquels on puisse tout à la fois permettre au pouvoir exécutif d'accomplir sa mission de protecteur de l'ordre, et éviter que, par des considérations étrangères à leur service,

(1) On peut noter aussi qu'en Espagne, la loi d'organisation judiciaire de 1870 a rendu les membres du *ministère fiscal* presque inamovibles : ils ne peuvent être déplacés que pour un poste égal ; leur révocation ne peut intervenir que dans les cas et suivant les formes édictées par la loi.

l'action des magistrats du parquet soit à tout moment entravée ou faussée.

Faut-il croire, d'autre part, que la réalisation de ce programme soit impossible ? Assurément non, puisque ce n'est pas une autre idée qu'exprime le vieux principe traditionnel à peu près incontesté jusqu'ici. Si même il a semblé quelquefois, que l'un des deux aspects qui doivent se contre-balancer dans la double nature du ministère public, avait pris une importance excessive au détriment de l'autre, cela vient de ce que, par l'avancement, ses membres sont entièrement à la merci du pouvoir politique. Ceci pourrait être utilement corrigé par des dispositions telles que celles d'un tableau d'avancement (1).

Tels sont les motifs pour lesquels nous n'hésitons pas à nous ranger à l'opinion des éminents magistrats, qui, à la Société des prisons, félicitaient le décret de 1906 d'avoir étendu ses dispositions aux membres des parquets (2).

(1) En 1872 M. Bérenger voulait appliquer son système de présentations aux membres du ministère public ; Goblet, au contraire, les laissait à la libre nomination du gouvernement. M. Picot, dans son livre de 1881, se prononce dans le même sens. Cette solution s'explique par ce fait que le système des présentations (commun, on le sait, à Goblet et à M. G. Picot) pourrait, croyons-nous, difficilement, être appliqué aux procureurs et aux substituts : elle ne laisserait sans doute qu'une liberté de choix insuffisante au gouvernement. Il en est tout autrement d'un tableau d'avancement, qui ne fait, dans les nombreuses carrières administratives où il existe, que limiter dans quelque mesure l'arbitraire de l'avancement. En Allemagne, les membres du ministère public bénéficient des mêmes augmentations de traitement que les autres fonctionnaires ; et il semble que l'ancienneté doive, — comme pour tous les fonctionnaires, — jouer un très grand rôle dans la distribution de l'avancement proprement dit. En Italie, la Commission consultative élue donne son avis sur la promotion des membres du ministère public, de même que sur celle des magistrats du siège. En Espagne toutes les règles relatives à l'avancement que nous avons examinées, s'appliquent à la carrière fiscale, comme à la carrière judiciaire (un seul poste, celui du procureur général de la Cour suprême, chef hiérarchique de tous les *fiscaux* du royaume, est laissé à l'entière disposition du gouvernement).

(2) M. E. Tarbouriech (rapport cité) propose un système intéres-

-- Dans la même discussion de la même Société, quelques mots furent dits d'une autre question relative aussi aux magistrats des parquets. M. le professeur Garçon émit l'avis que les fonctions du ministère public et du siège étant tout à fait différentes, les deux carrières devraient être nettement séparées ; suivant lui l'accession d'un procureur à un siège de président ou de conseiller serait généralement peu heureuse.

M. Morizot-Thibault riposta qu'il suffirait d'ouvrir l'*Annuaire* pour « constater qu'il n'est pas un haut poste de la magistrature qui ne soit occupé par un ancien membre des parquets », — et pour « constater ainsi la faillite de la doctrine de M. Garçon ».

A vrai dire l'observation de M. Morizot-Thibault, si elle est de nature à convaincre de la difficulté de réformer radicalement des habitudes aussi invétérées et générales, ne fait par contre que souligner l'importance de ce qu'avait précédemment dit M. Garçon. Et si l'on devait admettre que le recrutement des magistrats du siège parmi les magistrats du parquet ne fût pas exempt de péril, ce péril prendrait des proportions singulières, par le fait de cette constatation : que *tous* les hauts magistrats se sont formés dans la carrière du ministère public.

Or ce qui tendrait à faire croire que ce danger n'est pas entièrement imaginaire, c'est qu'il n'est pas signalé d'aujourd'hui seulement, mais que tout au contraire il a été dénoncé à toute époque par de très nombreux auteurs. A cette confusion des deux carrières ils ont reproché deux choses : d'abord les habitudes et les tendances particulières, les apti-

sant qui donnerait au ministère public une indépendance bien plus grande encore : la position des procureurs et substituts serait assimilée à celle qu'ont aujourd'hui les juges d'instruction ; ils seraient des magistrats comme les autres, que le ministère de la justice *commissionnerait*, pour composer les parquets. Lorsque cette commission leur serait retirée (comme aujourd'hui on « enlève » l'instruction à un juge), ils reprendraient leur place parmi les magistrats assis.

tudes mêmes, que l'on acquerrait dans les fonctions du ministère public, et qui pourraient nuire ensuite à l'impartialité d'un juge. Nous avons vu un reproche analogue, mais de sens inverse, formulé contre les magistrats anciens avocats. Ici le grief semble se présenter avec une force plus grande : le magistrat qui pendant vingt ou trente ans a été chargé de rechercher et de poursuivre les criminels, et de requérir contre eux, c'est-à-dire de s'efforcer de mettre en lumière tous les arguments qui prouvent leur culpabilité, pourra-t-il, une fois devenu juge ou président d'une Cour d'assises, ne jamais oublier son changement de rôle, qui lui impose des devoirs différents ?

Mais surtout on a exprimé la crainte que les occupations des membres des parquets, principalement administratives ou criminelles, les détournent du droit civil, et loin de leur donner l'expérience des affaires, leur fassent oublier plutôt ce qu'ils avaient de connaissances théoriques. « Pendant les longues années qu'il a passées dans un parquet, a écrit Jousserandot (1), le magistrat a en grande partie oublié le peu de droit qu'il avait appris à l'école, et il n'a pas étudié les affaires. Il est bien tard pour se remettre à l'un et se mettre aux autres. » C'est ce que répétaient à l'envi, lors des discussions d'il y a trente ans : F. Hélie à la Commission de 1870, et à l'Assemblée nationale des hommes appartenant à toutes les opinions : MM. de Ventavon (2), Lefèvre-Pontalis, Goblet...

Pourtant la question n'est point aisée à trancher ; l'objection de M. Morizot-Thibault en réalité subsiste. On ne peut interdire aux magistrats du parquet l'accès des sièges de présidents ou de conseillers, sous peine de priver ceux-ci des membres les plus distingués du personnel judiciaire. De tout

(1) *Op. cit.*, p. 95.

(2) M. de Ventavon voyait dans le recrutement de la magistrature par les parquets un des vices capitaux du système actuel. « On a créé, disait-il, des attachés, lesquels deviennent naturellement substituts ; qu'un de ces substituts commette une bévue, démontre son insuffisance ; on le fait asseoir ! »

temps l'on a su que l'avancement était plus rapide et les carrières plus brillantes, en passant par les parquets ; c'est pourquoi les jeunes magistrats les plus actifs et les plus distingués choisissent, d'ordinaire, cette voie. En l'état actuel des choses, les empêcher de « s'asseoir », comme souvent ils en ont le désir au bout de quelques années, serait désastreux.

Où trouver un palliatif ? Goblet proposait qu'aucun magistrat de parquet de première instance ne pût être promu directement à un siège de conseiller ; mais pourquoi vaudrait-il mieux autoriser la promotion à un siège de président ? Actuellement il semble difficile d'aller plus loin que la solution indiquée par M. Malepeyre : limiter à une certaine proportion le nombre des postes inamovibles de chaque classe, qui peuvent être donnés à des magistrats de parquets.

Deux systèmes aujourd'hui sont surtout en faveur auprès des partisans de la réforme judiciaire : le tableau d'avancement, et les présentations. Nous ne parlerons que pour mémoire d'un troisième procédé : le concours, qu'on pourrait employer ici encore, pour vérifier l'aptitude des magistrats chaque fois qu'ils prétendraient franchir un nouvel échelon de la carrière. Tel est à peu près le système en usage dans l'administration de l'enregistrement, pour la nomination aux grades de sous-inspecteur, d'inspecteur et de directeur (1).

S'il est fort bien adapté aux besoins d'une profession toute technique, où il faut surtout la connaissance très sûre d'une matière juridique compliquée et délicate, le concours permettrait beaucoup moins de se rendre compte des qualités multiples qui constituent le magistrat. Nous avons naguère plaidé de toutes nos forces la cause du concours ; nous avons

(1) Nous avons vu que l'avancement de classe a lieu d'après un système tout différent, emprunté en partie à l'ancienneté. Mais, pour accéder, soit au grade d'inspecteur, soit à celui de directeur, il est nécessaire de passer un examen d'aptitude.

même proposé de soumettre les auditeurs à la fin du stage, à un second examen ; cet examen était fort utile, puisque ce qu'on doit encore demander avant tout à des auditeurs, c'est de s'instruire. Un procureur ou un président ne sont pas des étudiants ; ils ne doivent même pas vivre, en érudits, sans cesse penchés sur des livres ; ils ont d'autres occupations, et c'est sur l'exactitude, le zèle, et l'intelligence avec lesquels ils s'en acquittent qu'ils doivent être appréciés bien ou mal. Il serait singulier de demander à des devoirs d'écolier la mesure de la valeur d'un magistrat, au lieu de la chercher dans la façon dont il préside les débats, dont il rédige un jugement ou un arrêt, dont il dirige une enquête ou une instruction. Sans parler de l'atteinte, — regrettable d'ailleurs, — portée au prestige d'un président de tribunal, qui se verrait refuser à un examen, on risquerait ainsi de commettre de graves erreurs, et on encouragerait les magistrats à se préoccuper davantage de leur prochain concours, que des affaires plaidées devant eux.

Le tableau d'avancement a été l'objet de nombreuses propositions, surtout depuis quelques années. On ne peut s'en étonner : dans toutes les administrations où l'on a tenté de soumettre l'avancement à certaines règles, c'est à ce procédé qu'on a eu recours. Il était logique qu'on songeât par analogie à en faire l'application aux magistrats (1).

Un tableau d'avancement existe depuis fort longtemps dans l'armée. Dès 1845 la proposition d'Haussonville, qui

(1) Il ne faut pas croire pourtant que l'idée d'appliquer ce système à la magistrature soit toute récente ; on y a songé bien avant l'extension prise, depuis peu de temps, par le tableau d'avancement dans un grand nombre de carrières. — V. notamment un article de la *Revue de législation et de jurisprudence* (1872, p. 134) de M. Seligman, président à Annecy, qui, relevant quelques inconvénients du système des présentations, notamment les inégalités qui pourraient en résulter pour les différents ressorts, disait qu'il serait utile de dresser un tableau général d'avancement, pour tous les magistrats de France.

voulut établir le statut, commun à toutes les carrières administratives, que l'on attend encore aujourd'hui, énonçait, dans son article trois, qu'aucun fonctionnaire ne pourrait recevoir d'avancement s'il n'avait (suivant les différentes administrations), soit passé un examen spécial, soit figuré sur une liste de présentations *ou sur un tableau d'avancement*. En 1885 la proposition Barthe renouvela la tentative sans plus de succès. Depuis ces échecs l'institution a du moins été introduite par des lois ou décrets spéciaux, dont plusieurs tout récents, notamment : dans le corps des ponts et chaussées et celui des mines (1), dans l'enseignement supérieur (2), dans les administrations de l'enregistrement (3), des contributions directes et indirectes, des douanes, des manufactures de l'Etat (4), dans les services de l'inspection du travail, des postes et télégraphes...

On a, presque à chaque pas, la même constatation à faire, sur le contraste des différentes législations relativement à la

(1) Dans chacun de ces corps, une commission formée des inspecteurs généraux de 1^{re} classe, et des directeurs, établit le tableau d'avancement, pour les ingénieurs de tous grades.

(2) Les augmentations de traitement aux professeurs de Facultés sont données : partie à l'ancienneté, partie au choix, d'après un tableau d'avancement dressé par le Comité consultatif de l'enseignement public (section de l'enseignement supérieur) (Loi du 14 janvier 1876, art. 4). Il y a lieu de noter encore que pour les professeurs de l'enseignement secondaire, les promotions se font suivant les propositions des recteurs, « après avis du comité consultatif de l'enseignement public » (Décret du 20 juillet 1889). Le même comité « donne son avis sur toutes les candidatures aux fonctions de professeur » (Décret du 31 mai 1902).

(3) Pour l'avancement de classe des inspecteurs et directeurs, ce tableau est dressé par le directeur général de l'Enregistrement, en conseil d'administration, sur le rapport du chef du bureau du personnel (Décret du 2 février 1907).

(4) Une série de décrets, du 2 février 1907, ont institué une réglementation intéressante de l'avancement, dans les diverses régies financières. Les dispositions en peuvent être résumées ainsi : Pour chacune d'elles, un tableau d'avancement est dressé par le Direc-

magistrature : en France, la réglementation de la carrière judiciaire est venue après celle de toutes les autres fonctions publiques. Dans les autres pays, c'est presque toujours par elle que l'on a commencé.

La magistrature italienne (1) possède un tableau d'avancement et une commission de classement, organisés de manière fort intéressante. On a vu déjà que les magistrats avancent, en Italie (dans des proportions variables suivant les grades) (2), au choix et à l'ancienneté ; cette ancienneté n'étant pas d'ailleurs pure et simple, mais devant, pour donner droit à l'avancement, être « jointe au mérite ». Il y a ainsi deux listes à établir (pour chaque poste ou classe) ; celle des magistrats « admissibles » (à raison surtout de leur ancienneté) ; et celle des magistrats « admissibles au choix » (3). Toutes deux sont

leur général, assisté du conseil d'administration ; et on ne peut obtenir d'avancement, si l'on n'y a été porté ; les tableaux sont portés à la connaissance du personnel.

Aucun de ces décrets ne vise les percepteurs ; un statut nouveau doit aussi leur être donné ; sa rédaction n'a pas encore été définitivement arrêtée par suite de la complexité particulière du sujet. M. le ministre des finances en renouvelait encore, récemment, la promesse, dans un rapport au Président de la République, du 18 septembre 1907. En attendant ce statut, les dispositions essentielles dont il s'inspirera, ont déjà été mises en vigueur par une circulaire du 16 février 1907 : Un tableau est préparé, dans chaque département, par une commission formée des receveurs des finances, et présidée par le trésorier général, puis communiqué au préfet, et envoyé au ministre, qui l'arrête. Aucune nomination au choix ne peut être faite de percepteurs non inscrits au tableau. — De plus, la proportion des nominations au choix ne peut être que du tiers pour les trois premières classes, de la moitié pour la deuxième, des deux tiers pour la première classe, et des trois quarts pour la hors classe.

(1) V. le décret du 7 janvier 1904 (*Ann.*, p. 122).

(2) Ces proportions sont du moins de principe ; le ministre de la justice pourrait y déroger ; le titre même de la commission consultative, chargée de dresser les listes, indique qu'elles ne lient pas le ministre.

(3) Il y a même aujourd'hui une troisième liste, celle des « admissibles pour mérite *exceptionnel* » à qui il n'est pas, il est vrai, attribué comme aux deux autres, une proportion fixée des postes à pourvoir ;

dressées par une commission dont l'origine est assez ancienne (1), mais dont la composition a été souvent modifiée ; elle comprend aujourd'hui vingt-quatre membres (dix-huit magistrats du siège, et six du ministère public), élus par les cinq Cours de cassation du royaume.

Ces membres restent deux ans en fonctions et sont rééligibles, mais une deuxième fois seulement.

La commission consultative est renseignée sur le compte des magistrats à classer par des commissions formées aux sièges des tribunaux et des Cours d'appel ; celles-ci se composent, pour les promotions des préteurs : du président du tribunal, du procureur et de deux juges désignés par le président ; pour l'avancement des juges et vice-présidents : des premier président et procureur général de la Cour d'appel et de deux conseillers élus par la Cour (2). Ces commissions examinent les dossiers des candidats et formulent des propositions, qu'elles adressent à la commission consultative. Pour l'avancement des procureurs, présidents et conseillers, ces propositions sont faites par les chefs de la Cour seuls.

La commission consultative reçoit, en outre de ces propositions et de ces notes, les jugements, ordonnances et réquisitoires émanés des candidats à l'avancement, dans les quatre derniers mois ; elle devrait même tenir compte de tous les travaux que les magistrats lui feraient parvenir ; et elle peut d'ailleurs entendre leurs observations, orales ou écrites, user de tous autres moyens d'information.

Elle se divise en trois sections (3) : l'une classant les candidats elle constitue seulement une tête de liste, en quelque sorte, pour les admissibles au choix, et le décret dit (art. 8), que les postes attribués au choix doivent l'être, de préférence, aux « classés pour mérite exceptionnel ».

(1) Elle fut instituée par le garde des sceaux Villa, en 1880 (décr. du 4 janvier 1880).

(2) La composition de cette commission préparatoire de classement est un peu différente, pour les promotions de substituts ; les deux conseillers y sont remplacés par un substitut du procureur général.

(3) Depuis l'arrêté du 4 mars 1905.

seillers et substituts d'appel ; la seconde, les présidents, juges et substituts ; la troisième, les prêteurs. Les nominations sur lesquelles le conseil des ministres doit délibérer (1) : celles des premiers présidents, présidents de section et procureurs généraux des Cours de cassation et d'appel, et des avocats généraux de la Cour de cassation de Rome, ne sont pas soumises aux délibérations de la commission.

Elle se réunit, ordonne le décret de 1904 (2), une fois par semaine ; le président distribue les travaux et charge les commissaires à tour de rôle de faire les rapports. Après audition de ceux-ci, on délibère sur la mention à accorder (3). Le procès-verbal doit contenir un résumé de la discussion.

Tout intéressé a droit de connaître la décision prise à son sujet, et d'en appeler si elle est défavorable, à la commission, réunie en assemblée générale. De plus, tout magistrat qu'on s'est refusé à classer, peut, au bout de deux ans, solliciter une nouvelle délibération.

Nous avons dit quelques mots, en terminant la partie historique de ce travail, des propositions de loi concernant le tableau d'avancement, qui ont été déposées depuis une dizaine d'années.

Il n'y a que des divergences de détail entre les propositions de MM. Flandin, Perreau, Trarieux, ainsi qu'entre ces propositions et les systèmes inaugurés par Trarieux lors de son passage à la Chancellerie en 1895, et plus récemment par le décret du 18 août 1906. Leur but commun est l'institution d'une commission générale de classement qui, sur de premières propositions émanées des différents ressorts de Cours d'appel, établit le tableau des magistrats jugés dignes d'avancement ; les seuls magistrats portés à ce tableau pouvant, au cours de l'année suivante, être promus au grade ou à la classe pour lequel ils y sont inscrits.

(1) En vertu d'un décret du 19 novembre 1901.

(2) Article 10.

(3) La mention *mérite exceptionnel* n'est définitivement accordée qu'en assemblée générale.

Bien que l'innovation essentielle de ces systèmes soit la Commission centrale, qui seule prend au sujet du tableau d'avancement des décisions définitives, la façon dont sont faites les propositions préliminaires, au chef-lieu de chaque Cour, a pourtant elle-même une grande importance. On a vu le soin que prend la loi italienne d'ordonner la communication à la commission de Rome de travaux (jugements, etc.) émanés des magistrats ; mais les membres, peu nombreux, dont elle se compose, ne peuvent évidemment se livrer à une étude suffisamment approfondie de ces travaux, pour acquiescer ainsi par eux-mêmes une idée exacte de la valeur de chaque magistrat en particulier. Forcément les notes données sur place, et transmises à la commission, auront une grande influence sur les décisions de celle-ci. Il n'est donc pas sans intérêt de rechercher par qui ces notes doivent être données.

Le système le plus simple consiste à faire noter les magistrats de chaque ressort par les deux chefs de la Cour : premier président et procureur général ; ce n'est que la consolidation à leur profit, d'un rôle qui leur appartenait déjà, au moins théoriquement. C'est ce système qu'instituent les diverses propositions énumérées, ainsi que le décret Sarrien.

Il est loin cependant de rencontrer une approbation unanime. L'une des impressions que l'on trouve le plus souvent formulées dans les lettres de magistrats publiées par la *Gazette du Palais*, est la crainte de l'influence excessive qui peut être exercée par une ou deux personnalités : président, procureur, ou procureur général, à qui reviendrait sans partage le soin de noter leurs subordonnés. Certaines de ces lettres s'élèvent, non sans quelque acrimonie, contre l'« omnipotence » des chefs hiérarchiques, et la nécessité de leur plaire si l'on veut être bien noté ; rappellent que le président doit être *primus inter pares*, et que l'indépendance des juges et la sincérité des délibérations sont fort compromises, si les assesseurs sont, pour leur avancement, à la merci du président ; — car, ajoutent-elles, il est des caractères qui ne supportent qu'à grand-peine la contradiction.

Sur ces points, les divergences d'opinion sont complètes : on a parfois reproché au décret de 1906 de n'attribuer à la commission de classement qu'une autorité insuffisante, en l'obligeant à porter son choix sur les magistrats déjà proposés par les autorités de leur ressort. Au contraire, M. Demartial estime que le système « ne vaut rien » parce qu'il fait dépendre l'avancement non des chefs directs, mais de grands personnages qui ne connaissent pas les magistrats à classer. — On se trouve là en présence d'un des problèmes les plus délicats de notre matière : comment se renseigner de manière sérieuse sur la valeur des magistrats, pour pouvoir les comparer sans commettre de trop graves erreurs ? Si l'on s'adresse pour cela au président du tribunal et au procureur (1), on s'expose au grief, que certains magistrats, nous l'avons vu, formulent avec une particulière énergie. Mais en dehors de ces deux chefs immédiats, qui donc est en mesure d'apprécier le mérite des juges d'un petit tribunal de troisième classe ? Par quels actes se peuvent-ils signaler ? Est-il sûr que tel jeune juge, digne par ses qualités exceptionnelles de parvenir rapidement à un poste important, sera aisément distingué de tel autre, dont la capacité ou le zèle sont à peine à la hauteur de sa fonction actuelle ?

La magistrature, la magistrature inamovible surtout, est une des professions qui permettent le moins facilement à un homme de faire connaître sa valeur en dehors du cercle restreint de la salle des délibérations (2). C'est une des faces

(1) C'est ce que fait expressément le décret de 1906, dont l'art. 16 dit que les premiers présidents et procureurs généraux « prennent l'avis des présidents des tribunaux de première instance, et des procureurs de la République ; et que ces avis sont joints aux propositions ».

(2) Hâtons-nous d'ajouter cependant que ceci ne s'applique qu'à une partie des magistrats même inamovibles : il est assez facile, à la Cour notamment, d'apprécier la valeur d'un président de tribunal, et même d'un juge d'instruction. Quant aux conseillers, leur mérite est naturellement connu de ceux avec qui ils vivent en contact journalier : présidents de Chambre, premiers présidents et procureurs généraux.

déliçates du problème de la réglementation de l'avancement, que l'on ne peut nier ; — sans se dissimuler d'ailleurs que tout vaudra mieux que la situation antérieure au décret de 1906, où l'on finissait par se renseigner sur le personnel judiciaire auprès des personnes les moins à même de le connaître.

Les fonctions judiciaires se prêteraient-elles facilement aux inspections périodiques, qui ont lieu par exemple dans l'enseignement public ? Les lois espagnoles ont organisé cette surveillance, de manière curieuse : périodiquement des magistrats d'audiencias (Cours d'appel) désignés par le premier président, doivent faire des tournées au cours desquelles ils prennent, pendant au moins six jours consécutifs, la présidence de chacun des tribunaux de première instance qu'ils visitent, en ayant pour assesseurs deux des juges du siège à tour de rôle (1). L'emploi de ce procédé serait certainement utile (2) ; le danger serait dans l'abus possible d'un système, qui permet de modifier à volonté la composition des tribunaux, contrairement à toutes les règles actuelles de notre organisation judiciaire (3).

Une occasion d'appliquer ce système, très partiellement il est vrai, est fournie dès aujourd'hui par la composition des Cours d'assises. Bien que le rôle des assesseurs à la Cour d'as-

(1) En Bavière, tous les magistrats sont également soumis à des inspections périodiques.

(2) Il aurait, en effet, l'avantage de fournir aux commissions de classement, une seconde série de notes sur tous les magistrats, leur permettant ainsi de ne pas se référer uniquement à celles fournies par les présidents (nous ne parlons pas ici des notes émanées des procureurs, qui peuvent être l'objet de certaines critiques), de même que dans l'Université, on contrôle les rapports des proviseurs par ceux des inspecteurs d'académie, et encore par ceux des inspecteurs généraux.

(3) Il y aurait pourtant un moyen d'empêcher cet abus : on pourrait spécifier qu'aucune affaire ne viendrait devant un tribunal ainsi composé, à moins du consentement des deux parties. Il est difficile de prévoir ce que donnerait ce système ; mais peut-être certains plaideurs seraient-ils heureux de voir juger leurs procès par un conseiller ou un président de chambre.

sises ait peut-être moins d'importance que celui des juges civils, le rapport du président de chaque session sur les magistrats, du siège et du parquet, qui ont figuré aux audiences présidées par lui, peut être un utile élément d'appréciation.

Pour le reste, il n'est nullement impossible de faire inspecter périodiquement les tribunaux par de hauts magistrats, qui, s'ils n'en prennent pas la présidence comme en Espagne, pourront du moins s'efforcer de réformer les pratiques abusives et se mettront en contact avec le personnel. M. Et. Flan-din exprimait récemment le désir de voir confier cette mission aux membres de la commission de classement.

La règle italienne, qui exige la communication d'actes judiciaires émanant des magistrats à classer, devrait certainement être appliquée, et on peut attendre même des résultats plus sérieux de l'examen de ces travaux au chef-lieu de chaque ressort, que de celui forcément bien plus rapide, qu'en fera plus tard la commission centrale. Communication pourrait être demandée des jugements prononcés, pendant une période déterminée, par les présidents, vice-présidents, et par les juges ayant présidé le tribunal en l'absence du président.

Quant à l'autorité, qui après examen de ces documents arrêtera la liste des magistrats proposés pour le ressort, elle pourrait être constituée par une commission où figureraient, non seulement le premier président et le procureur général, mais avec eux quelques autres membres de la Cour ; on a notamment proposé (1) de leur adjoindre les présidents de

(1) Dans une lettre publiée par la *Gazette du Palais*, le 29 avril 1906. « Les présidents de chambre, écrit le magistrat, auteur de cette lettre, quand ils siègent à la première, ou quand ils président la seconde chambre civile, ont les mêmes occasions que les premiers présidents d'apprécier la valeur, soit des magistrats d'arrondissement, soit des conseillers qui collaborent avec eux ; le roulement leur donne même le moyen, qui fait défaut aux premiers présidents, de juger les aptitudes de toute une catégorie de magistrats ; en effet, comme présidents de la chambre correctionnelle, et de la chambre des mises en accusation, ils entendent les avocats généraux et les substituts du procureur général en leurs réquisitions, et les con-

chambre, faisant valoir, avec raison, semble-t-il, que leurs fonctions les mettent en mesure d'apprécier, dans des circonstances fréquentes, la valeur d'un grand nombre de magistrats.

Cette composition élargie de la commission aurait en outre l'avantage de rendre plus rares les récriminations contre l'hostilité ou la partialité, dont certains magistrats se plaignent parfois de la part de leurs chefs. Si l'on estimait insuffisante la part faite ainsi au représentant du ministère public, on pourrait adjoindre encore au premier président, au procureur général, et aux présidents de chambre, le plus ancien des avocats généraux (1).

L'adjonction, également proposée (2), du bâtonnier des

seillers en leurs rapports ; ils peuvent mettre à l'épreuve ces derniers en leur confiant la rédaction de certains arrêts ; enfin, par l'étude des procédures correctionnelles, les présidents de chambre peuvent se former une opinion éclairée sur les mérites des *juges d'instruction*. »

(1) Au cas où la commission se trouverait ainsi composée de quatre ou de six membres, il pourrait être admis que le premier président aurait voix prépondérante, pour les présentations de magistrats du siège, et le procureur général pour celles des magistrats amovibles. A ce sujet, on peut remarquer que le décret de 1906 n'explique pas comment pourrait être établi le tableau, au cas où les deux chefs de la Cour n'arriveraient pas à se mettre d'accord sur les mêmes noms. L'intervention des présidents de chambre pourrait être utile pour les départager. En Italie, en cas de désaccord, entre les membres du *Conseil de justice* de la Cour, les différentes propositions motivées et signées de leurs auteurs, sont envoyées à la commission.

(2) Voyez la lettre de magistrat citée plus haut : « Sous aucun régime, le Palais (avoués et avocats) n'a éprouvé de la sympathie pour la magistrature, mais il faut reconnaître qu'il a toujours été pour nous un juge éclairé. Les actes quotidiens de la fonction des présidents et procureurs de la République tombent sous le contrôle des hommes d'affaires, mais les autres magistrats n'échappent pas à cet examen ; les juges d'instruction sont en contact permanent avec les conseils des inculpés, les simples juges conduisent, avec l'assistance des avoués, les enquêtes civiles, et comme juges rap-

avocats à la Cour, susciterait peut-être plus de résistance. On peut dire beaucoup pourtant, en faveur de la collaboration du barreau, à l'œuvre d'une commission de classement du personnel judiciaire, — du barreau « dont l'opinion, écrit M. G. Picot, bien avant d'être officiellement consultée, était décisive sur la valeur des magistrats ». Par contre, certains peut-être se montreraient choqués de cette intrusion d'un représentant d'une compagnie étrangère, au sein d'une commission chargée de juger des magistrats, et qui ne doit être composée, affirmera-t-on, que de leurs pairs ou de leurs chefs hiérarchiques (1).

Un système auquel on a également songé consisterait à rendre la commission élective. Il séduit d'abord par son aspect démocratique : ce serait, cette fois, réalisé de manière parfaite, le jugement par les pairs ; élue par le suffrage universel des magistrats du ressort, la commission compterait (2)

porteurs à la chambre du conseil, ils engagent avec ces officiers ministériels des conversations où peut s'affirmer leur savoir ou leur inexpérience professionnelle : comme juges taxateurs, enfin, ils laissent voir s'ils connaissent la procédure, ou s'ils l'ignorent ; quant aux juges aux ordres, ils s'emploient, avec la collaboration des avoués, à une tâche qui constitue à elle seule toute une épreuve. Leur opinion n'est pas toujours favorable à la fortune de certaines carrières judiciaires ; *telle célébrité de la Chancellerie pèse bien peu dans la balance du barreau*. C'est pourquoi, il importe beaucoup que le Palais puisse dire son mot à l'heure des présentations. Nous avons pensé qu'il serait suffisamment représenté dans la commission par le bâtonnier. Il semble que le bâtonnier de la Cour puisse se renseigner aisément auprès de ses confrères. »

(1) Peut-être cette difficulté n'est-elle pas impossible à aplanir ; nous parlerons ultérieurement des conditions d'entrée dans la magistrature des avocats, avoués, etc... (hors concours). Si l'une des conditions instituées était l'avis favorable donné par une commission de magistrats et d'avocats (ce qui est un des systèmes le plus souvent proposés), on trouverait moins à redire peut-être à ce que les mêmes éléments, au besoin en proportion différente, collaborassent au classement des magistrats eux-mêmes.

(2) Lettre publiée dans la *Gazette du Palais*, du 3 avril 1906.

(avec le premier président) un conseiller, deux présidents, cinq juges, deux suppléants. Malheureusement ces magistrats ne répondraient pas à l'une des conditions que nous regardions comme les plus nécessaires : personnellement ils ignorent le personnel judiciaire du ressort, et il leur sera peu facile de comparer les mérites de ses membres, uniquement d'après des on-dit ou des notes transmises (1).

Il paraît indispensable que la commission centrale de classement reçoive de chaque ressort, non seulement des renseignements sur les magistrats du ressort, mais aussi des listes de propositions ; il le faut, afin de préparer le travail de la commission, en l'empêchant de s'éparpiller sur un grand nombre de magistrats qui n'auraient aucun titre à l'avancement. Les différents noms présentés devraient même être classés par ordre de mérite, ce qui n'aurait pour la commission qu'une valeur purement consultative, mais lui éviterait les embarras que causent parfois des notes données en formules trop vagues. La commission saurait toujours, ainsi, quels sont, de l'avis de la commission de la Cour, les juges, les présidents, etc., les plus dignes d'avancement ; et cette manière de procéder pourrait augmenter le rôle joué par les autorités locales, conformément au vœu des auteurs qui, on l'a vu, reprochent au tableau d'avancement d'être dressé par une commission trop éloignée, ignorante du mérite des magistrats (2).

On ne peut hésiter que sur le nombre ou la proportion des propositions qui devraient être faites. Le décret de 1906 fixe ce nombre : au maximum à la moitié, et au minimum

(1) De plus, un grand nombre de ces commissaires élus pourraient probablement eux-mêmes être classés, ce qui créerait une grosse difficulté. Enfin, il y aurait lieu de craindre encore, de leur part, une tendance à favoriser de manière excessive et systématique, l'avancement à l'ancienneté.

(2) V. notamment les observations de M. Demartial (art. cité) qui estime dérisoire le rôle joué par les chefs de cours, du moment qu'ils peuvent présenter la moitié de leur personnel.

au quart des postes de chaque classe et de chaque catégorie existant dans le ressort. En fait le maximum semble être surtout à considérer, car il est à prévoir que chaque Cour usera généralement de la faculté qui lui est laissée, de présenter la moitié de ses membres. On a beaucoup critiqué ce chiffre, et dit qu'une pareille quantité de présentations leur retirait toute valeur (1). Il est certain qu'à envisager surtout certaines fonctions : celles de présidents ou de conseillers, par exemple, dans lesquelles on reste fort longtemps (dans lesquelles beaucoup de magistrats restent même jusqu'à leur retraite), le nombre des magistrats proposés pourra se trouver ainsi cinq ou six fois plus considérable que celui des promotions à faire en une année. Mais, d'autre part, il ne s'agit là, nous l'avons dit, que de préparer la tâche de la commission de classement, et sous peine de supprimer le rôle de celle-ci, il faut évidemment qu'elle ait à exercer son choix sur une liste de noms notablement plus longue que celle qu'elle arrêtera finalement ; par exemple (c'est à quoi aboutira le décret, et cela ne semble pas excessif) en éliminant un nom sur deux proposés (2).

Les premières propositions limiteront donc en principe le droit de la commission, de porter un magistrat au tableau d'avancement. Il ne faut pas que, officieusement, sans aucune forme, au besoin même par des moyens indirects, et en des circonstances qui pourraient se multiplier de plus en plus, les magistrats non présentés dans leur ressort posent à nouveau leur candidature devant la commission. Toutefois, comme ces premières présentations peuvent ainsi avoir, pour

(1) V. un article de M. Demartial dans la *Revue politique et parlementaire*, avril 1907.

(2) Dans l'hypothèse de la réduction — que nous proposons — des classes de tribunaux, de trois à deux, les changements de poste en seraient rendus plus rares ; on pourrait, sans aucun inconvénient, édicter que le maximum des premières présentations à faire dans chaque ressort, serait non pas de la moitié, mais du tiers des postes.

l'avenir des magistrats, de très graves conséquences, il serait bon qu'au cas où ils se croiraient lésés par une décision de l'autorité du ressort, ils puissent en appeler officiellement à la commission (1).

Comment la commission doit-elle être composée ? A cette question, qui est l'une des plus importantes du sujet, on a proposé des solutions très diverses. En premier lieu, elle peut être : soit nommée par le garde des sceaux, soit élective. En Italie, nous l'avons vu, elle est élue par toutes les Cours de cassation du royaume (2) ; on a proposé de même, qu'en France, les comités de classement de chaque ressort, élus par tous les magistrats du ressort, élussent à leur tour la commission (3).

Au contraire dans les projets élaborés par des membres du Parlement, elle est composée de magistrats nommés par le ministre, ou encore de magistrats désignés simplement par la fonction qu'ils occupent (premier président, procureur général et présidents de chambre de la Cour de cassation...).

Pour éliminer d'abord les points qui sont le moins sujets à discussion : la commission ne doit être composée que d'un petit nombre de personnes. Il est indispensable que ces membres conservent ici leurs habitudes judiciaires, et s'interdisent formellement d'entendre parler d'un magistrat, de ses mérites et de ses espérances d'avancement, hors des séances de la commission ou, au moins, des missions (enquêtes, rapports ou inspections) qui pourront leur être confiés par elle, et dont ils lui devront rendre compte. Or pour que des abus ne s'in-

(1) Il ne nous paraît pas fort à craindre que l'on abuse de ce moyen de recours. Si toutefois le nombre des réclamations devenait un obstacle pour le bon fonctionnement de la commission, il y aurait peu d'inconvénient à les faire passer (ainsi que le décide le décret de 1906) par la Chancellerie, qui ne transmettrait que celles se présentant sous des apparences sérieuses.

(2) Il y a en Italie cinq Cours de cassation, siégeant à Florence, Naples, Palerme, Rome et Turin.

(3) Lettre publiée par la *Gazette du Palais*.

introduisent pas à la longue, mieux vaut que moins d'oreilles soient exposées à se laisser séduire par la voix d'un parent, d'un ami...

Le décret de 1906 introduit dans la commission tous les directeurs du ministère de la justice (1) ; la proposition Trarieux, au contraire, ainsi que les propositions Flandin et Perreau, n'adjoignaient aux membres-magistrats qu'un seul fonctionnaire (2) (le directeur du personnel d'après ces deux derniers projets) (3). La commission italienne est exclusivement composée de magistrats (4).

La présence du directeur du personnel peut avoir certains avantages et certains inconvénients ; elle se justifie toutefois par des raisons très sérieuses : ce n'est assurément pas un rôle inutile que jouera dans cette commission de classement l'homme qui par ses fonctions doit le mieux connaître l'ensemble du personnel judiciaire (5). Mais ce qu'il ne faut pas,

(1) Il y a actuellement à la Chancellerie quatre directions : celles du personnel, des affaires civiles, des affaires criminelles, et du cabinet, celle-ci ajoutée aux trois autres depuis quelques années.

(2) Le premier texte élaboré par Trarieux, sa circulaire de 1895, établissait une commission composée de quatre magistrats, et trois directeurs de la Chancellerie. Mais, dans sa proposition de loi déposée au Sénat, le 10 juin 1897, il en modifiait considérablement la composition, et bien qu'il la rendit plus nombreuse, n'y admettait plus qu'un seul « délégué du garde des sceaux ».

(3) Le directeur du personnel, disait la proposition Flandin, remplit auprès de la commission les fonctions de commissaire du gouvernement.

(4) Voici ce que dit simplement l'article 16 du décret italien de 1904, à propos de l'un des fonctionnaires du ministère de grâce et de justice : « La commission peut réclamer de la division du personnel de la magistrature, les documents qu'elle estime nécessaires, pour éclairer ses délibérations — Le directeur, chef de la division, peut être invité à assister aux séances de la commission, pour y donner des explications. »

(5) A ce point de vue même, on peut regretter que le directeur du personnel ne continue pas plus longtemps ses fonctions, qu'il n'y ait pas à la Chancellerie, comme dans les ministères anglais, une sorte de sous-secrétaire d'Etat permanent (immuable, au moins tant

c'est qu'il ait dans la commission une influence prépondérante ; plus exactement son influence doit venir seulement du poids des renseignements qu'il est apte à donner, non du chiffre de voix dont il dispose. Et c'est pourquoi il nous paraît bien préférable de ne pas faire figurer à ses côtés les trois autres directeurs de la Chancellerie, qui seraient trop portés sans doute à opiner toujours avec lui. La présence de fonctionnaires dans la commission, ne semble justifiée que lorsqu'ils peuvent, par leur compétence spéciale, y rendre d'utiles services, ce qui est incontestablement le cas du directeur du personnel, ce qui n'est le cas ni du directeur des affaires civiles, ni du directeur des affaires criminelles, ni du directeur du cabinet du garde des sceaux. Il nous paraît aussi peu rationnel de faire élaborer le classement des magistrats par des fonctionnaires, qu'il le serait de faire établir par des magistrats ou par des préfets le tableau d'avancement des fonctionnaires des finances (1). Dans chaque carrière où existe

que ne se produirait pas un changement dans l'orientation politique du pays, imposant à un nouveau garde des sceaux de changer de collaborateur).

(1) On pourrait objecter que les directeurs du ministère de la justice sont pris dans la magistrature, et que c'est comme magistrats qu'ils sont appelés à la commission de classement ; mais, momentanément au moins, ils ont cessé d'être magistrats. Ils sont les chefs des différents services de l'administration centrale du ministère de la justice, et non des directeurs généraux d'administration, tels que les directeurs de l'enregistrement, ou des contributions directes, chefs hiérarchiques de tout le personnel de ces diverses administrations. Collaborateurs immédiats du ministre de la justice, celui-ci les a par suite, de tout temps, choisis parmi les magistrats qui lui sont personnellement connus, encore jeunes, rarement parmi ceux occupant les fonctions judiciaires les plus élevées. Pour ces raisons, il semble que d'autres membres du personnel judiciaire : conseillers à la Cour de cassation, chefs de Cours d'appel, ou magistrats élus, auraient plus de titres à représenter la magistrature au sein de la commission de classement. Dans l'armée, les directeurs du ministère de la guerre, dont le rôle paraît être assez comparable à celui des directeurs de la Chancellerie, ne font généralement pas partie des commissions de classement.

une commission de classement, elle doit être, semble-t-il, composée d'hommes que l'ancienneté et l'éclat de leurs services dans cette carrière même désignent comme les meilleurs juges des qualités qu'elle exige.

Mais surtout la présence de plusieurs fonctionnaires du ministère de la justice parmi les membres de la commission aurait un très grand inconvénient pratique : le but poursuivi par le tableau d'avancement est d'éviter que la Chancellerie soit, comme elle l'a été jusqu'à l'heure actuelle, le rendez-vous des magistrats, des hommes politiques, désertant l'audience ou les travaux législatifs pour solliciter ou appuyer les sollicitations d'autrui. L'avantage incontestable (et presque unique) que présente le système de la commission de classement sur le mode actuellement pratiqué, est que les magistrats qui la composent ne sont dans l'exercice de leurs fonctions que lorsqu'ils siègent aux audiences, et, une fois rentrés à leur domicile de simples particuliers, peuvent et doivent fermer strictement leur porte aux solliciteurs ; au lieu que les bureaux de la Chancellerie (qui naguère encore avaient un pouvoir absolu sur l'avancement des magistrats) restent, presque constamment, ouverts au public, aux sénateurs, aux députés, aux magistrats eux-mêmes.

Ce but serait-il atteint, et cet avantage existerait-il encore, si l'on croyait au directeur du personnel et à ses collègues une influence prépondérante dans la commission ? Comme par le passé les visiteurs afflueraient place Vendôme ; ayant même pouvoir, le directeur du personnel serait harcelé des mêmes sollicitations ; et la commission de classement ne serait qu'un rouage de plus ajouté à notre machine administrative, sans grand profit réel.

Il est vrai que les quatre directeurs admis par le décret de 1906 ne forment pas la majorité. Toutefois on peut craindre que l'union de leurs voix ne vienne un jour à diminuer l'indépendance et la valeur des décisions de la commission. Celle-ci compte (avec le procureur général de la Cour de cassation) cinq membres amovibles. D'autre part, les membres inamo-

vibles eux-mêmes, — on est obligé en théorie de faire cette remarque, quelle que soit la confiance qu'inspire l'indépendance des membres de la Cour de cassation parmi lesquels ils sont recrutés, — sont au choix du garde des sceaux (1). Trarieux, dans les deux systèmes qu'il a successivement élaborés, avait soin de refuser tout droit au garde des sceaux sur la désignation des membres de la commission : dans la circulaire de 1895, les membres magistrats étaient : le premier président et le procureur général de la Cour de cassation, le doyen et le dernier inscrit des conseillers. Dans sa seconde proposition (où il n'admettait plus les directeurs de la Chancellerie), la commission était composée des deux chefs de la Cour de cassation, du vice-président du Conseil d'Etat, du doyen de la Faculté de droit de Paris et de six premiers présidents et procureurs généraux désignés par leurs collègues des différentes cours d'appel. En outre de ces dix membres, un seul était, au sein de la commission, le délégué du garde des sceaux.

Le système du premier de ces projets a un avantage incontestable : il évite tout arbitraire et l'on ne peut, avec lui, accuser les membres de la commission d'avoir été choisis en raison de leurs opinions politiques ou autres. Par contre l'élection ou la désignation par le ministre permettent de choisir les magistrats qui sembleront par la nature de leur esprit ou leurs fonctions antérieures, plus particulièrement aptes à remplir cette mission spéciale. Chacun de ces principes ayant des avantages, pourquoi ne pas essayer d'en utiliser plusieurs

(1) M. le député Cloarec émettait, pour cette raison, un doute sur l'efficacité du tableau d'avancement (dans un rapport sommaire sur la proposition Flandin, dont la commission de classement avait, moins les directeurs de la Chancellerie, la même composition que celle du décret) : « Reste à savoir, écrivait-il, si l'institution d'un tableau d'avancement, par des magistrats de la Cour de cassation, serait dégagée de toute préoccupation étrangère à la seule bonne administration de la justice. Eux-mêmes seraient nommés par le ministre — et nous ne croyons pas que les limites dans lesquelles se verrait enfermé le garde des sceaux, fussent bien étroites. »

concurrentement, ce qui ne donnerait nullement lieu à des complications excessives ?

Nous proposerions que la commission de classement fût formée de neuf membres : le premier président et le procureur général de la Cour de cassation, deux conseillers à la même Cour, désignés par leurs collègues, le directeur du personnel, un premier président et un procureur général, nommés par le garde des sceaux, enfin un professeur de la Faculté de droit de Paris désigné par ses collègues, et le bâtonnier ou un ancien bâtonnier du barreau de Paris, désigné par le Conseil de l'ordre.

Cette composition aurait l'avantage d'adjoindre deux magistrats de province aux membres de la Cour de cassation, qui seront toujours quelque peu accusés de favoriser la magistrature parisienne (1) et les deux derniers membres énumérés, dont nul ne récuserait la compétence ni l'impartialité, écarteraient de la commission le reproche d'une composition

(1) Le décret Sarrien, en composant la commission de classement en majeure partie de membres de la Cour de cassation, n'a rien changé aux dispositions, ni du projet Flandin, ni de la circulaire Trarieux. — Mais, il est remarquable que Trarieux lui-même, après avoir songé d'abord à cette composition, ait ensuite modifié son opinion à cet égard, et remplacé (dans sa proposition), les membres de la Cour de cassation, par des chefs de Cours d'appel. La proposition Perreau voulait de même, comme membres de la commission, deux premiers présidents, et deux procureurs généraux. — Il est à noter aussi, qu'en Italie, les décrets imposent l'élection de membres de la Cour de cassation de Rome, ou de magistrats résidant à Rome. Cela est bien en harmonie avec la disposition qui oblige la commission à tenir une réunion chaque semaine. Dans le système prévu par le décret Sarrien, où le tableau est établi en une seule fois, où tout le travail de la commission semble devoir s'effectuer pendant les vacances judiciaires, entre le 15 juillet, époque à laquelle la Chancellerie réclame des chefs de cours (l'envoi des premières propositions), et le 15 novembre (époque à laquelle le tableau doit être arrêté), il n'y aurait peut-être pas de grands inconvénients à appeler au sein de la commission, deux premiers présidents, et deux procureurs généraux de province.

trop exclusive, en y introduisant un élément étranger à la magistrature.

Deux questions restent encore à trancher (1), dont la solu-

(1) Nous ne dirons qu'un mot d'une troisième question, qui a été posée par certains magistrats. Nous avons jusqu'ici toujours supposé la commission de classement entièrement libre de porter au tableau n'importe lequel des magistrats proposés par les différents ressorts, et ceux-ci libres de même de présenter tout magistrat ayant deux ans d'ancienneté dans son grade. On a parfois proposé d'autres systèmes, où l'ancienneté jouerait un rôle beaucoup plus important ; — analogues à celui qu'ont établi les décrets du 2 février 1907 dans les administrations financières : les receveurs de l'enregistrement, par exemple, avancent en principe à l'ancienneté ; ils peuvent seulement, sur la proposition du directeur départemental, bénéficier de majorations d'ancienneté de dix à cinquante rangs. M. Demartial (articles de la *Revue politique et parlementaire*, avril 1907, et de la *Revue du droit public*, avril 1907) voudrait voir étendre ce mode d'avancement à la magistrature. Le tableau d'avancement, suivant lui, ne constitue contre le favoritisme (et pour l'indépendance des magistrats) qu'une garantie tout à fait insuffisante ; et il demande que l'avancement ait lieu à l'ancienneté, des majorations de douze, dix-huit ou vingt-quatre mois, pouvant être accordées par les chefs de cours (sauf appel au ministre). Un tableau d'avancement serait dressé d'après l'ancienneté, modifié par ces majorations. On pourrait craindre ici qu'il ne résultât certaines injustices de la sévérité plus ou moins grande avec laquelle les chefs de cours noteraient et « majoreraient » leur personnel ; de plus, ce système, qui vise à bannir autant que possible le favoritisme de la magistrature, réaliserait-il pleinement son but ? Est-il certain que les chefs de cours et le ministre chargé de réviser leurs décisions, échapperont, mieux que la commission de classement, aux sollicitateurs ?

Certains magistrats ont demandé, du moins, que les pouvoirs de la commission de classement fussent limités suivant les mêmes principes : elle ne pourrait établir le tableau que d'après l'ordre d'ancienneté, en accordant à certains magistrats des majorations de quelques mois. — Ce serait peut-être donner à l'ancienneté une importance excessive, et il ne semble pas, si la composition de la commission donnait toutes les garanties désirables, qu'il y ait lieu de restreindre ainsi ses pouvoirs. — V. pourtant le rapport récent du budget de la justice de M. R. Péret, qui demande l'établissement d'un tableau d'avancement, *partie à l'ancienneté, partie au choix*.

lion importe pour déterminer quel sera le caractère de l'institution : les propositions faites par la commission de classement sont-elles limitatives ; excluent-elles la possibilité de nommer un magistrat non porté au tableau d'avancement ? Puis, l'ordre de classement a-t-il lui aussi une valeur obligatoire ; le ministre de la justice est-il contraint de nommer en premier lieu les magistrats inscrits en tête du tableau ?

La proposition Flandin admettait que le garde des sceaux eût, après avoir pris l'avis de la commission de classement, et, au cas de désaccord avec elle, à charge d'en référer au conseil des ministres, le droit de faire inscrire d'office au tableau d'avancement, un magistrat « que des services exceptionnels auraient désigné à l'attention du gouvernement postérieurement à la formation du tableau ». C'est, en somme, le conseil des ministres constitué juge des conflits qui pourraient s'élever entre le garde des sceaux et la commission.

Le projet déposé par M. le garde des sceaux Guyot-Dessaigne va beaucoup plus loin, en spécifiant que « le ministre peut, en toute circonstance, faire des choix en dehors du tableau ». Ici, plus de nécessité de demander l'avis de la commission, ni celui du conseil des ministres, ni de requérir l'inscription d'office au tableau, formalité qui peut-être rendrait le fait plus exceptionnel. Inscrits ou non au tableau d'avancement, tous les magistrats ont mêmes droits, tous peuvent être promus.

Les propositions Perreau et Trarieux ont adopté le principe contraire ; elles ne reconnaissent qu'à la commission de classement le droit de porter un magistrat au tableau, et, seuls, les magistrats inscrits peuvent obtenir de l'avancement (1).

Ce système nous paraît bien préférable au précédent. Un

(1) La proposition Trarieux de 1897, en reproduisant la disposition du projet Flandin, relative au droit du garde des sceaux de faire inscrire des magistrats omis par les chefs de leur ressort, la corrigait en ajoutant : « sur avis *favorable* de la commission de classement ».

rapport de M. le député Cloarec montrait fort bien il y a quelques années (à propos de la proposition Flandin), les dangers des exceptions, — pourtant limitées et entourées de certaines précautions, qu'admettait celle-ci. Grâce à la mention « services exceptionnels » ; que le législateur a toujours le soin de mettre à la disposition du pouvoir exécutif, pour figurer au *Journal officiel*, accompagnant les nominations inattendues, le ministre de la justice continuera à nommer qui il lui plaira (1).

A fortiori l'utilité du tableau d'avancement serait-elle bien compromise, bien fragile désormais, si l'on pouvait être promu sans y avoir jamais figuré. Le but évident de l'institution, affirmé par tous ses partisans (2), est de mettre fin, dans la mesure du possible, au régime des sollicitations continuelles. Or il nous faut ici répéter, avec plus de force, ce que nous disions déjà au sujet de l'influence de la Chancellerie sur la commission de classement : que ferait, pour atteindre ce but, un tableau d'avancement purement facultatif ? Est-ce qu'il dispensera le ministre, son chef de cabinet, le directeur du personnel, d'une seule visite à recevoir. Est-ce qu'il ôtera de l'esprit d'un seul magistrat, l'idée et le désir de faire faire à la Chancellerie telle démarche par tel ami haut placé ? C'est fort improbable, puisque ce tableau d'avancement n'exclurait personne ; puisque le ministre, en face de sollicitations injustifiées, mais pressantes, ne pourrait jamais répondre

(1) M. Malepeyre dit de même : « Tous les hommes politiques pèseraient, avec le système de M. Flandin, sur le ministre, pour l'obliger à inscrire d'office au tableau leurs amis, précisément ceux éliminés par la commission de classement, et s'efforceraient ensuite de faire porter le choix du ministre sur les mêmes sujets (*op. cit.*, p. 202).

(2) Et par M. le ministre de la justice, tout le premier. « Jusqu'ici, dit l'exposé de motifs du projet de loi Guyot-Dessaigne, l'avancement des magistrats a été laissé exclusivement à la discrétion du garde des sceaux... *Cet état de choses présente de grands inconvénients*, et a soulevé de nombreuses critiques. Il faut en effet *mettre un frein au désir immodéré d'avancement des magistrats*, qui compromet la dignité des uns, et l'indépendance des autres. »

« qu'il est profondément désolé, mais que la loi lui interdit d'y donner satisfaction ».

L'intérêt du tableau est non pas, nous nous expliquerons sur ce point, de contraindre le garde des sceaux à faire des nominations contre son gré, — mais de dire à certains magistrats, dont les ambitions sont trop prématurées : « Ne demandez rien pour l'instant ; toutes vos démarches seraient inutiles. » Avec le tableau d'avancement consultatif, aucune démarche ne serait *a priori* inutile. C'est pour cela qu'aucune ne serait évitée (1).

La limitation apportée au pouvoir discrétionnaire du ministre de la justice est le pivot même du système. Nous avons cité déjà l'opinion que Trarieux exprimait, à cet égard, avec une remarquable netteté. Pour vaincre le favoritisme, « je crois devoir, écrivait-il dans sa circulaire de 1895, limiter moi-même le pouvoir dont je suis dépositaire ». Garde des sceaux, il savait qu'un ministre ne peut rien pour défendre l'intérêt général, s'il n'a pas pour arme la loi elle-même ; et qu'instituer des garanties consultatives et facultatives, c'est à peu près leur retirer toute utilité (2).

On pourrait craindre même qu'une institution d'une valeur

(1) Cette nécessité du caractère limitatif des garanties instituées existe dans la magistrature plus que dans aucune autre carrière : dans l'intérêt de son indépendance à sauvegarder ; — et surtout parce que la magistrature est plus exposée au danger du favoritisme, que n'importe quelle catégorie de fonctionnaires.

(2) Nous n'avons envisagé que ce seul point de vue : l'intérêt de protéger la Chancellerie, et les magistrats eux-mêmes, contre la plaie des sollicitations ; mais qu'on se demande ce qui vaut mieux, dans l'intérêt des services mêmes auxquels il s'agit de pourvoir. Chaque année, on porte au tableau un quart des magistrats ; — que l'on suppose, par exemple, 20 juges considérés par la commission de classement comme indignes de figurer dans ce quart (proportion considérable pourtant) — et qui néanmoins, grâce à leurs relations, et au caractère purement consultatif du tableau, obtiennent d'être promus : combien croit-on qu'il s'en trouverait, parmi ces vingt, qui feront de bons présidents, — et combien qu'on aurait mieux fait de laisser à leurs fonctions antérieures ?...

aussi problématique ne fût pas de longue durée. Elle fonctionnerait quelque temps, car les institutions ne meurent pas tout d'un coup ; mais les abus reparaitraient peu à peu. Et le jour où l'on s'apercevrait que le tableau ne sert plus à rien, on cesserait de remplir cette formalité inutile (1).

En ce qui concerne la deuxième question, plusieurs auteurs ont observé que permettre de nommer un magistrat, figurant au tableau dans un rang médiocre, avant le premier de la liste, retirait beaucoup de valeur au tableau d'avancement. De plus, les titres, même les plus sérieux, qu'un magistrat aurait à l'avancement, peuvent ainsi se trouver inutiles : un magistrat, même noté de manière particulièrement élogieuse, même inscrit en tête du classement depuis des années, peut n'être jamais promu. « La faculté laissée au garde des sceaux, dit M. Malepeyre, de choisir pour l'avancement un magistrat placé à un rang médiocre sur le tableau, ne modifie pas en réalité le système actuel, et donne à l'arbitraire du ministre la force de la légalité (2). » M. Demartial voudrait de même que « nul ne pût être promu à un grade supérieur, s'il ne figure pas en tête du tableau » (3).

Cela entraînerait pourtant quelques difficultés pratiques : si on ne peut nommer que dans l'ordre du tableau, il faudra donc, lorsqu'un poste deviendra vacant, le donner au premier inscrit et à nul autre, que ce poste soit à Draguignan ou à Saint-Omer, et quelles que soient les considérations qui pourraient faire désirer à la Chancellerie de nommer plutôt celui-ci à tel endroit et cet autre à tel autre. Un magistrat, M. Berlet (4), a, il est vrai, proposé récemment un correctif,

(1) Pendant tout le cours du siècle dernier, il a existé, en principe, des propositions facultatives : celles faites par les chefs des cours, qui ont eu au début une très réelle importance, qui en ont eu ensuite de moins en moins, et qui ont fini par disparaître presque complètement, une fois la preuve faite de leur inutilité habituelle.

(2) *Op. cit.*, p. 202.

(3) Art. cité de la *Revue politique et parlementaire*, 10 avril 1907.

(4) Juge d'instruction à Clamecy (communication à la *Société des prisons*, décembre 1906).

qui éviterait cet inconvénient : le tableau d'avancement serait divisé en *sections* comprenant chacune *dix noms*, et le ministre de la justice, libre de choisir entre les magistrats inscrits dans une même section, serait du moins obligé de les promouvoir tous, avant de nommer un magistrat de la section suivante.

Mais l'approbation ou le rejet de ces systèmes dépend surtout de la solution à donner à cette question de principe ; le tableau d'avancement doit-il créer, au profit de ceux qui sont inscrits, le *droit à l'avancement* ? Il est clair que telle est la conséquence la plus marquante des systèmes qui veulent (avec ou sans le correctif indiqué), que le ministre soit obligé de nommer dans l'ordre du tableau. Nous nous refusons à aller jusque-là.

Le principe du droit à l'avancement peut avoir ses mérites : celui notamment de supprimer, dès que le tableau est arrêté, toute sollicitation et toute brigue ; mais, cumulé avec l'institution de la commission de classement, il réserverait à celle-ci un pouvoir excessif. Il est, en un mot, un principe différent de celui du tableau d'avancement, dépassant de beaucoup la portée de celui-ci ; et il serait profondément illogique d'aboutir à l'un, en croyant n'instituer que l'autre.

— On voit aisément, d'après la solution adoptée pour chacune de ces questions, quel rôle, nettement défini, nous paraît convenir au tableau d'avancement ; il ne s'agit pas, pour ceux qui en désirent l'institution, de forcer la main au ministre, de créer une commission omnipotente. Il existe certes d'autres systèmes : certains voudraient que les juges fussent choisis par le suffrage universel, ou par un système de présentations où le barreau et la magistrature joueraient le principal rôle... Ces systèmes ont leurs inconvénients et leurs avantages ; nous en avons parlé déjà ou nous en parlerons ; mais ils ne sont pas le procédé, d'ailleurs plus modeste, dont nous nous occupons en ce moment. Ici, il ne s'agit pas d'attribuer à une autorité nouvelle, différente de celle qui en est aujourd'hui investie, le droit de nommer aux emplois

judiciaires ; c'est le garde des sceaux qui a et qui conserve cette mission. Donc la commission de classement ne saurait lui imposer un nom, le contraindre à faire une nomination qui lui déplût. Son rôle est simplement celui d'un comité technique, qui refuse aux magistrats encore trop inexpérimentés ou de capacité insuffisante, le certificat d'aptitude au grade supérieur.

La réforme que réclament à l'heure actuelle toutes nos administrations, n'est pas la suppression du pouvoir du ministre, qui briserait l'unité nationale ; c'est la suppression de l'arbitraire. Il pourrait sembler intolérable que le pouvoir de nomination du garde des sceaux fût transféré aux mains d'une commission irresponsable. Il est infiniment utile, et tout à fait normal en un régime représentatif, que ce pouvoir ne soit pas absolu, mais s'exerce dans certaines limites.

Les propositions faites par la commission limitant le choix du garde des sceaux, elle ne peut être laissée libre de porter au tableau un nombre quelconque de magistrats, mais doit être dans l'obligation d'en inscrire, pour chaque catégorie de postes, un certain nombre, fixé d'avance, afin que le choix du garde des sceaux puisse toujours s'exercer. Quel doit être ce nombre, ou plus exactement quel doit être le rapport du nombre de magistrats inscrits à celui des postes existants ? — Un quart, d'après le décret Sarrien et d'après tous les projets antérieurs. Ce chiffre semble être en effet celui qui convient le mieux dans la généralité des cas, bien que, comme il est naturel, il ne convienne pas également aux différentes catégories de postes : les conseillers, par exemple, se renouvelant beaucoup moins fréquemment que les substituts de troisième classe, il n'en sera nommé chaque année qu'une petite fraction des magistrats classés pour la première de ces fonctions, au lieu que la liste entière des magistrats classés pour le grade de substitut de troisième classe pourrait se trouver épuisée (1).

(1) Il y a, dans les cours de province, 354 conseillers, dont le quart est de 88 (ou 89). Or, il n'y a en moyenne que 23 promotions

On pourrait, il est vrai, éviter ces inégalités en fixant une proportion spéciale pour chaque catégorie du tableau, mais ce serait un peu compliqué (1). Elles disparaîtraient en grande partie si on supprimait les différentes classes de tribunaux, ou si on les ramenait de trois à deux.

Un recours doit-il être ouvert contre la décision de la commission qui aurait refusé d'inscrire un magistrat au tableau d'avancement ?

On a proposé l'institution d'une commission de révision composée du premier président de la Cour de cassation, et de deux conseillers de chaque chambre : le procureur général serait entendu dans ses conclusions, et le plaignant, s'il le désirait, ainsi que son avocat (2). En Italie fonctionne un système analogue ; les recours y sont d'ailleurs de deux sortes : tout magistrat qui a demandé en vain sa mise au tableau d'avancement, peut au bout de deux années la réclamer de nouveau. De plus, il peut toujours s'adresser à l'assemblée générale de la commission, pour faire réviser la décision défavorable rendue par une section. Aucun des projets que nous avons cités ne prévoit cette procédure de révision. Le décret de 1906 se contente de dire que tout magistrat non porté au tableau « peut présenter sa réclamation au ministre de la justice, qui la transmet, s'il y a lieu, à la commission ».

L'appel à une commission, supérieure à la commission de classement, aurait peut être plus d'inconvénients que d'avantages : il n'est nullement indispensable puisque l'avancement ne constitue pas un droit.

par an à ce poste. Pour le poste de juge de 2^e classe, il y a 79 magistrats classés et seulement 22 promotions annuelles. Au contraire, le nombre de classements pour substitut de 3^e classe (30) paraît être exactement égal à celui des promotions, en moyenne.

(1) Il faut reconnaître pourtant qu'il y aurait un moyen assez simple, consistant à fixer le nombre des magistrats à classer, pour chaque grade, en fonction, non pas du nombre des postes existants, mais du nombre moyen des promotions annuelles. On pourrait ainsi fixer le nombre des classements à opérer, au triple des promotions probables.

(2) Projet de M. le président Morand (*Gaz. du Pal.*, 3 avril 1906).

Il suffit que le magistrat estimant qu'on a méconnu les titres qu'il avait à l'avancement, puisse pour l'année suivante faire parvenir ses observations à la commission, et au besoin être entendu par un des membres de la commission, commis par elle.

On reconnaît généralement que certaines exceptions doivent être admises au principe du tableau d'avancement ; que pour quelques-uns des postes les plus élevés de la magistrature, doués d'une importance politique particulière, le choix du garde des sceaux devrait s'exercer avec une entière liberté. L'on n'est pas d'accord toutefois sur le nombre de ces exceptions.

En Italie la commission de classement donne son avis sur toutes les promotions, sauf celles des premiers présidents, présidents de section et procureurs généraux des Cours de cassation et d'appel, et des avocats généraux à la Cour de cassation de Rome (1).

Les propositions Flandin, Perreau et Trarieux, en parfait accord sur ce point, exceptaient du tableau d'avancement les postes de président et procureur du tribunal de la Seine, de premier président et de procureur général (2).

Le décret de 1906 a étendu cette liste de manière sensible. « Les dispositions du tableau d'avancement, dit son article 22, ne s'appliquent pas aux nominations des membres *de la Cour de cassation* (3), des premiers présidents et procureurs géné-

(1) Ces nominations sont faites en conseil des ministres (Décrets des 19 novembre 1901, art. 2, et 7 janvier 1904).

(2) Seule, la proposition Flandin ajoutait à cette liste les présidents de chambre de la Cour de cassation.

(3) Le soin de réserver au garde des sceaux une liberté particulière pour le recrutement de la Cour suprême peut être rapproché de la conception révolutionnaire de la cassation. On se rappelle qu'à l'Assemblée constituante, plusieurs membres soutinrent qu'au pouvoir législatif lui-même appartenaient les attributions d'un tribunal de cassation. C'est un souvenir de ces idées, qui fit adopter, en 1848, à la commission du 2 mars, et plus tard à la commission de

raux, des président et procureur du tribunal de la Seine. » Ainsi l'ensemble des membres les plus élevés de la hiérarchie judiciaire (au nombre de plus de cent) sont choisis sans l'avis préalable d'aucun comité, d'aucune autorité spécialement compétente pour connaître la valeur professionnelle des candidats à ces hautes fonctions.

Nous nous garderons de le critiquer en ce qui concerne les chefs des cours : chefs de service, dont, à cause de l'importance administrative et politique de leurs fonctions, le gouvernement peut désirer avoir le libre choix ; — mais cela semble au contraire fort regrettable lorsqu'il s'agit des membres de la Cour de cassation. La Cour suprême, pour accomplir sa mission avec toute l'autorité nécessaire, doit être composée de juristes d'une valeur incontestée, et l'on ne pourrait, par suite, que rehausser cette autorité, si l'on chargeait une commission spéciale, plus largement composée que la commission de classement, d'indiquer au choix du garde des sceaux un certain nombre de noms, pris parmi ceux des jurisconsultes les plus estimés des cours d'appel, du barreau et des Facultés de droit. On ne peut confier ce soin à la Commission ordinaire de classement, commission que nous voudrions composée d'un petit nombre de conseillers à la Cour suprême, de premiers présidents et de procureurs généraux,

1870, l'élection du tribunal de cassation par l'Assemblée nationale. Cf. les paroles très nettes d'Hérolde et de Le Berquier ; Hérolde disait : « Elle participe (la Cour de cassation) au pouvoir législatif par le droit qu'elle a de régler définitivement le sens de la loi douteuse », et Le Berquier ajoutait qu'elle n'était, « en quelque sorte, qu'une émanation du pouvoir législatif ». — Certes, le rôle joué par la Cour de cassation est considérable, mais ce qu'il faut pour qu'elle s'en acquitte avec toute l'autorité désirable, pour que ni les tribunaux, ni le public ne mettent en doute la valeur de ses arrêts, c'est que la compétence juridique de ses membres soit hors de contestation ; et on ne saurait prendre trop de précautions pour atteindre ce résultat. — C'est déjà ce qu'objectait Faustin-Hélie à la même commission de 1870 : « Une assemblée politique, disait-il, n'est pas compétente, pour apprécier la capacité scientifique. »

— qui aurait certes la compétence nécessaire pour donner son avis sur la nomination des juges et des procureurs, mais non pas pour contribuer au recrutement de la Cour de cassation (1).

On a remarqué avec raison que la Cour de cassation, jugeant le droit et non le fait, n'a pas besoin, au même degré que les autres tribunaux, d'être composée de praticiens. Il en résulte d'abord que de purs théoriciens, qui peuvent se trouver un peu dépayés le jour où on les introduit dans un tribunal d'instance ou d'appel, seront de très remarquables juges de cassation. De plus, cela nous fournit une analogie précieuse. La cooptation, ou du moins la consultation sérieuse de conseils techniques, est évidemment très supérieure, pour le recrutement des corps savants, au choix arbitraire d'une personnalité unique, fût-elle le ministre de la justice, ou celui de l'instruction publique ; les diverses Académies se recrutent par cooptation ; les professeurs des Facultés sont nommés sur deux listes de candidats (contenant chacune deux noms), présentées par la Faculté elle-même et par la section permanente du conseil supérieur de l'instruction publique ; enfin les professeurs du Collège de France sont nommés également sur une double liste présentée par le Collège, et par la classe correspondante de l'Institut (2). Qui proposerait de faire nommer par le pouvoir exécutif seul, les membres de l'Académie française, ou de l'Académie des sciences, voire du collège de France ? Or la Cour de cassation n'est-elle pas, elle aussi, un corps savant, l'un des sanctuaires de la science du droit, où tout homme qui s'est fait un renom dans cette science, par ses plaidoiries, ses arrêts ou ses livres, devrait trouver sa place ?

Nous reconnaissons d'ailleurs, sans aucune hésitation, que

(1) D'autant plus que, le plus souvent, plusieurs des derniers membres nommés (premiers présidents et procureurs généraux) brigueraient eux-mêmes un siège à la Cour suprême.

(2) Il en est de même du Museum d'histoire naturelle, de l'Ecole des langues orientales, du Bureau des longitudes....

le recrutement de la Cour de cassation ne doit pas être envisagé de manière identique à celui d'une Académie. M. G. Picot en a fort bien précisé les raisons : « Excellente pour assurer la perpétuité d'une Académie, la cooptation surexcite l'esprit de corps et donne une énergie nouvelle à la tradition ; qu'importe qu'une compagnie savante n'accepte une idée nouvelle qu'après une attente qui lui a permis de prendre droit de cité dans les esprits ?... au lieu que dans une démocratie, il ne serait pas sans péril qu'un des pouvoirs de l'Etat demeurât animé pendant quelques années d'un esprit exclusif... »

C'est pourquoi il ne faudrait pas demander, à la magistrature seule, des présentations ; nous voudrions que six noms fussent toujours présentés : trois par la Cour de cassation, et trois autres par le barreau ou les Facultés de droit.

Le système pourrait être le suivant : chaque fois que se produirait une vacance de conseiller à la Cour de cassation, les chambres réunies de la Cour (avec les membres de son parquet) formeraient une liste de trois candidats ; et une autre liste semblable serait formée, alternativement, par les professeurs titulaires de la Faculté de droit de Paris, auxquels se joindraient deux ou trois délégués de chaque Faculté de province ; ou par le conseil de l'ordre du barreau de Paris, augmenté de trois avocats à la Cour de cassation délégués par le conseil de leur ordre, et des bâtonniers des barreaux des villes de plus de cent mille âmes (1). La tâche du garde des sceaux consisterait à exercer son choix parmi six noms, trois émanant toujours de la magistrature, et les trois autres tantôt du barreau, tantôt des Facultés (2).

(1) Il ne serait nullement nécessaire d'appeler à Paris ces délégués des Facultés, et des barreaux de province. On pourrait très facilement organiser le vote par correspondance : chaque liste étant envoyée, sous double enveloppe, soit au doyen de la Faculté de droit de Paris, soit au bâtonnier, et ne devant être décachetée que dans l'assemblée de la Faculté, ou dans celle du conseil de l'ordre.

(2) Dans la proposition Béranger, conformément au système géné-

Tout ceci est incontestablement une application du procédé des présentations ; si nous l'exposons à cette place, c'est qu'elle est, à notre avis, le complément nécessaire du système du tableau d'avancement, aussi bien que de celui des présentations (1)

Ne serait-elle pas une garantie de la largeur de vues qui présiderait à la fixation de la jurisprudence de la Cour suprême, si importante puisqu'elle fixe en fait celle de tous les tribunaux de France ? Aujourd'hui, par le recrutement mis entièrement aux mains de la Chancellerie, jamais un professeur de droit ou un avocat n'entre à la Cour de cassation (2). Il est ainsi difficile à sa jurisprudence de se renouveler et de se rajeunir, chaque conseiller s'étant pénétré, dans les Cours d'appel et les tribunaux, des traditions mêmes de la Cour de cassation, et tendant naturellement à les perpétuer.

Un tel mode de recrutement ne pourrait que jeter un nouveau lustre sur la Cour suprême, qu'ajouter encore, par le prestige des noms qu'elle y introduirait, au prestige et à l'autorité de ses délibérations (3). Parlant des collèges que for-

ral de présentation qu'elle instituait, les vacances de la Cour de cassation étaient comblées au moyen de présentations auxquelles participaient la Cour et le barreau. Dans la proposition du rapporteur, M. Bidard, la Cour seule désignait trois candidats. Faustin-Hélie allait plus loin (Délibérations de la commission de 1870) et désirait, pour la Cour de cassation, la cooptation pure et simple.

(1) Il est clair, en effet, que lorsqu'il s'agit de candidature à un poste unique (celui de conseiller à la Cour de cassation) tout *classement* devient une *présentation*. Dans ces conditions, il est préférable que la magistrature n'y participe pas seule, et que d'autres compagnies soient appelées aussi à présenter les candidats.

(2) A l'heure actuelle, la Cour de cassation et son parquet sont entièrement composés de magistrats de carrière.

(3) Pour le dire en passant, nulle part le procédé des présentations ne paraît mieux à sa place, qu'en ce qui concerne le recrutement de la Cour de cassation. Nous verrons, en étudiant ce procédé, un certain nombre d'inconvénients qui lui sont reprochés. Ici, on ne se heurte, ni au danger de développer le particularisme, ni à celui de soumettre les juges au jugement des avocats. Nul ne peut être plus compétent que

meraient : la Cour, les facultés de droit, le conseil de l'ordre (1). M. Picot a écrit : « Qu'on se figure ces assemblées rédigeant leurs présentations, qu'on en rapproche par la pensée la liste actuelle de la Cour de cassation, et qu'on se demande quel est l'homme éminent qui n'aurait pas été assuré d'y figurer. » Et non seulement aucun des hommes qui honorent, à un titre quelconque, la science juridique française, ne se verrait refuser l'entrée de la Cour suprême, mais on susciterait ainsi des candidatures qui aujourd'hui ne songent pas à se poser ; beaucoup de professeurs et d'avocats éminents sentiraient particulièrement l'honneur d'occuper un siège à la Cour de cassation, s'ils y étaient désignés par le choix de leurs collègues.

La nomination des présidents de chambre de la Cour peut encore donner matière à discussion ; M. G. Picot les voudrait élus par la Cour elle-même ; ce système ne semble pas soulever de sérieuses objections. Quant au premier président et aux procureurs et avocats généraux, ils seraient, comme les premiers présidents et procureurs généraux des Cours d'appel, le président et le procureur du tribunal de la Seine, nommés par le garde des sceaux purement et simplement (2).

la Cour de cassation, pour désigner les magistrats de Cours d'appel, qui mériteraient d'entrer dans son sein ; nul plus compétent que le Conseil de l'ordre ou les Facultés de droit, pour désigner ceux de leurs membres auxquels le même honneur pourrait être accordé ; il y a d'ailleurs lieu de remarquer que certaines personnalités, généralement hostiles aux présentations, leur sont ici favorables, notamment M. Et. Flandin (V. *Revue pénit.*, juillet 1906).

(1) *Op. cit.*, p. 341. — Dans le projet de M. Picot, il n'y aurait que deux listes de présentations, l'une dressée par la Cour de cassation, avec un délégué de chaque Cour, l'autre par les bâtonniers et anciens bâtonniers de la Cour de Paris, le plus ancien avocat à la Cour de cassation, les doyens des Facultés de droit, et une délégation de celle de Paris. Cette composition des collèges chargés de présenter aux sièges de la Cour de cassation, est à peu près celle que proposait Jules Favre (pour son assemblée *unique*) ; il y ajoutait seulement : neuf sénateurs et neuf députés.

(2) M. G. Picot (V. *Rev. pénit.*, juillet 1906) propose que la Cour

— Dans une législation qui emploierait, pour le recrutement des juges, les deux institutions étudiées jusqu'ici : le concours et le tableau d'avancement (tels sont le décret de 1906, et la législation italienne) il resterait, si on s'en tenait à ces deux institutions seules, une importante lacune. Nous avons dit, après beaucoup d'auteurs, que le meilleur moyen, — le moyen idéal, en quelque sorte — pour recruter de bons juges, *serait de les prendre au barreau*, parmi les avocats les plus respectés, les plus versés dans la science du droit et la connaissance pratique des affaires ; que, malheureusement, notre organisation judiciaire rendait impossible l'application de ce mode de recrutement à l'ensemble de notre magistrature. Mais ce n'est pas une raison pour y renoncer complètement ; il n'est pas douteux qu'on puisse recruter dans le barreau un certain nombre d'excellents juges ou conseillers ; et il est particulièrement utile de le faire, pour que la magistrature ne soit pas une caste fermée, pour qu'elle compte dans son sein d'autres membres que ceux qui en y entrant jeunes et y passant toute leur carrière, se sont fatatement imprégnés de ses préjugés ou de ses idées.

Donc le concours et le tableau d'avancement ne forment pas un système complet : l'un recrute des auditeurs ; l'autre règle l'avancement des magistrats de carrière ; il reste à régler le recrutement des magistrats qui entreront hors

de cassation élise quatre présidents, sur lesquels l'un serait désigné par le pouvoir exécutif pour occuper la première présidence — car c'est là, ajoute-t-il, un poste politique. — Ceci étant, mieux vaut peut-être que le gouvernement ait une liberté plus complète pour faire cette désignation. Quant aux avocats généraux, il nous semble plus rationnel (contrairement à l'opinion du plus grand nombre des auteurs), que les magistrats chargés de requérir au nom du gouvernement, dans des questions civiles ou criminelles, dont la solution peut avoir une très grande importance pour la fixation de la jurisprudence, soient choisis par le pouvoir exécutif avec une liberté entière. — Il n'est d'ailleurs pas à craindre que celui-ci prenne jamais, pour défendre ses opinions devant la Cour suprême, des avocats mauvais, ou même simplement médiocres.

concours, après avoir témoigné des aptitudes nécessaires dans l'exercice d'une profession antérieure (barreau, et aussi, enseignement du droit, offices ministériels...) (1).

Quelle est la réglementation qui conviendra le mieux ici ? On peut songer d'abord à des conditions de durée, nécessité d'avoir fréquenté le barreau (ou enseigné..) pendant un certain nombre d'années ; ceci est parfaitement justifié, la dispense de concours ne s'expliquant que par l'expérience acquise au cours d'une carrière déjà longue. Le décret de 1906 exige dix ans d'exercice effectif de la profession d'avocat, autant des greffiers, quatre ans seulement des fonctionnaires du ministère de la justice, aucune condition de durée des anciens magistrats et des professeurs et agrégés de droit ; toutes ces catégories de personnes pouvant d'ailleurs être nommées à un poste quelconque de la magistrature (2). En Angleterre, la même durée d'exercice (dix ans) est en principe exigée des avocats, pour parvenir à la Haute-Cour. Mais nous avons vu qu'en fait les juges de la Haute-Cour ont tous appartenu au

(1) M. le député Steeg montrait (dans son discours déjà cité) la nécessité de cette réglementation — ne fût-ce que pour maintenir le caractère sérieux du concours : « Au Conseil d'Etat, disait-il, il est avantageux de ne pas passer par le concours ; on peut alors, à 27 ou 28 ans (au lieu de 35 ou 40), occuper la situation de maître des requêtes. » Il concluait que, dans de telles conditions, le concours est une dérision, et une « cause de rancœur » pour ceux qui ayant réussi à force de travail, se voient distancés ensuite par ceux qui n'ont réussi qu'à force de protections, et qui parfois même avaient été des concurrents malheureux.

(2) L'un des rares articles votés en 1872 (l'art. 3), portait pour les avocats l'obligation d'avoir exercé leur profession pendant dix ans ; — c'est aussi ce même chiffre de dix années que, en réponse à une question de M. Larnaude, M. G. Picot proposait récemment à la *Société générale des prisons*.

L'absence de conditions relatives à la durée d'exercice des fonctions se justifie fort bien en ce qui concerne les professeurs de droit, puisqu'en ce qui les concerne la garantie se trouve dans le concours d'agrégation ; bien supérieure même à celle du concours de la magistrature.

barreau pendant une durée variant entre dix-huit et trente-cinq ans, et que tous ont été nommés après quarante-sept, la plupart après cinquante ans.

Mais cette première condition ne suffit pas. Il est des avocats possédant vingt ans et plus de pratique de la barre, et qui feraient des juges médiocres, à plus forte raison de déplorables conseillers. Lors des discussions sur la réforme judiciaire, à l'Assemblée nationale, cette question de la participation du barreau au recrutement de la magistrature fut une des plus passionnément agitées. Aux éloquents discours, dans lesquels Goblet, et d'autres orateurs républicains, faisaient l'éloge du barreau, des habitudes de libéralisme et d'indépendance qu'ils apporteraient dans les fonctions judiciaires, on répondait, d'autres côtés de l'assemblée, que la magistrature allait devenir une retraite pour les avocats « fatigués », ou une maison de refuge pour les « fruits secs du barreau ».

C'est là, en effet, en dépit de tous ses avantages, le danger de ce mode de recrutement. Les avocats peuvent être pour les compagnies judiciaires des recrues infiniment précieuses, mais à condition que l'on n'accepte pas, sans examen, les plus médiocres, et tous ceux sur qui les fonctions judiciaires n'exerceraient une tardive séduction que par suite de leur complet échec au barreau.

Or, comment le ministre de la justice connaîtrait-il les avocats de tous les tribunaux de France ; comment saurait-il que celui-ci, par les qualités éminentes de son esprit, l'étendue de ses connaissances juridiques, ne serait pas déplacé à la Cour de cassation, et que tel autre le serait peut-être dans le modeste siège de juge qu'il convoite ? C'est pourquoi Goblet voulait que les avocats désireux d'entrer dans la magistrature, — et le méritant, — fussent présentés au garde des sceaux par une commission où le barreau serait représenté. La preuve que des garanties de ce genre ne sont pas inutiles, se trouve dans les plaintes que soulève fréquemment à l'heure actuelle la manière dont sont choisis les magistrats anciens

avocats. « Les hommes qui sont nommés à une fonction judiciaire, après l'exercice d'une profession tenant à la justice, écrit M. Malepeyre (1), ne sont pas toujours ceux qui s'y sont particulièrement distingués, mais ceux que le hasard a favorisés d'une puissante amitié. Ils n'apportent généralement que peu de lustre à la magistrature ; c'est une retraite inespérée qu'ils ont eu la chance d'obtenir. »

C'est là un état de choses auquel il est indispensable de porter remède, n'eût-on en vue que de développer ce mode de recrutement, qui jusqu'ici, à cause de ses résultats médiocres, n'a été utilisé que d'une manière très restreinte.

En Italie, la commission consultative de la magistrature (2) donne des avis sur la nomination à des fonctions judiciaires, des avocats ou professeurs réunissant les conditions légales.

M. Et. Flandin estime que la commission de classement pourrait être appelée à formuler son avis dans les mêmes circonstances (3).

Le système pourrait fonctionner de la manière suivante : chaque fois qu'une candidature serait posée, le dossier du candidat serait obligatoirement transmis à la commission de classement ; celle-ci recevrait en outre les observations du premier président et du procureur général, du bâtonnier du barreau de la Cour, et, au cas où l'avocat dont il s'agit appartiendrait au barreau d'un tribunal, celles du président, du procureur et du bâtonnier.

Munie de ces renseignements, et de tous ceux supplémentaires qu'elle croirait devoir demander, la commission ferait

(1) *Op. cit.*, p. 182.

(2) Ces avis sont donnés par la première et la seconde section de la commission réunies.

(3) Cf. dans la *Gazette du Palais*, du 25 avril 1906, la lettre d'un magistrat qui propose également que les nominations soient faites sur avis d'une commission, composée de conseillers à la Cour de cassation, du premier président, du procureur général et du directeur du personnel.

connaître son opinion sur l'admissibilité ou la non-admissibilité du candidat (1).

Une seule objection pourrait être faite à cette manière de procéder : peut-être certains craindront ils qu'une commission formée en grande majorité de magistrats, se montre parfois peu favorable à l'introduction dans la magistrature d'avocats ou de professeurs, d'étrangers enfin à la carrière. Pour couper court à ce danger, on pourrait modifier ici, sans grande difficulté, la composition de la commission, en lui adjoignant un certain nombre de représentants du barreau ; on substituerait, par exemple, aux deux magistrats des cours de province, deux membres du conseil de l'ordre du barreau de Paris.

(1) On pourrait songer aussi à une autre sorte de garantie : les fonctions exercées par les candidats, leur élection au bâtonnat.... Paul Pont (art. cité de 1848) voulait exiger de tous les juges de première instance : 35 ans, le diplôme de docteur, et dix ans d'inscription au tableau ; des membres de Cour d'appel : 40 ans, et avoir été bâtonnier, ou professeur titulaire dans une Faculté de droit ; des conseillers à la Cour de cassation, 45 ans, et le titre de doyen de Faculté, ou de membre de l'Institut, ou d'ancien président de l'ordre des avocats à la Cour de cassation. — Un article de la *Revue Wolowsky*, signé Grenier, ancien procureur général (t. 36, p. 97), demandait que l'on n'admit les candidatures que des membres des conseils de l'ordre de barreaux de Cours, « et encore, ajoutait-il, non après une seule nomination, car des complaisances pourraient passer par là ». — Ce serait là, à coup sûr, une garantie fort sérieuse, mais l'inconvénient serait dans l'inégalité d'importance des barreaux, même des villes sièges de Cours d'appel. Dans quelques grandes villes (Paris, et quelques autres), exiger qu'un candidat à un simple siège de tribunal eût fait partie du conseil de l'ordre serait peut-être exagéré.

CHAPITRE III

PRÉSENTATIONS.

Nous avons expliqué déjà pourquoi nous préférons n'étudier le système des présentations qu'à propos de l'avancement. C'est ici que ce système semble être le plus à sa place ; appliqué au recrutement des jeunes magistrats, il nous paraissait un procédé assez défectueux, et fort inférieur au concours ; — la raison en a été très bien exprimée, il y a fort longtemps, par M. Renouard (1) ; parlant de la présentation des conseillers auditeurs par les Cours royales : « Elles ne pourraient, disait-il, être faites que sur des *espérances*. »

Lorsqu'il s'agit au contraire de faire avancer des magistrats, qui, depuis plusieurs années appartiennent à la carrière, ce n'est plus seulement sur des espérances qu'ils peuvent être appréciés, et on peut avec plus de confiance demander à ceux qui vivent auprès d'eux, un jugement sur la manière dont ils s'acquittent de leurs fonctions.

C'est ainsi d'ailleurs que le système est compris et pratiqué dans le pays, qui offre le plus intéressant exemple de présentations : la Belgique.

La constitution belge renferme un chapitre relatif au *pouvoir judiciaire* (2). Ce chapitre consacre un certain nombre de principes destinés à garantir les libertés individuelles

(1) En 1830, lors de la discussion relative aux conseillers auditeurs ; M. Renouard y était commissaire du gouvernement.

(2) Constitution du 7 février 1831. C'est à cette constitution qu'un haut magistrat belge, M. Faider, rendait cet hommage : « Il faut le redire et le proclamer, notre Constitution a tout fait pour la magistrature. »

ou l'indépendance de la justice (1), et l'une des garanties qu'il place au premier rang, est l'organisation d'un mode spécial de recrutement pour la magistrature.

Lors des débats relatifs à la Constitution (2), le rapporteur au Congrès, Raikem, parlant en faveur des présentations, fit remarquer que c'était reprendre une idée de l'Assemblée constituante. Mais en réalité, l'institution remonte beaucoup plus haut : elle faisait partie des traditions nationales, sous le nom de *droit de terne*. Des édits et ordonnances de 1522 (Charles-Quint), de 1611, concédaient au Grand Conseil de Malines le droit de désigner « trois personnages catholiques, vertueux, de bonnes mœurs, experts, idoines, et ayant les qualités requises ». Le même droit avait été successivement reconnu aux autres conseils, et sans cesse renouvelé au cours des *xvii^e* et *xviii^e* siècles.

Par contre, la loi fondamentale des Pays-Bas reconnaissait le même droit de présentation, mais au profit des corps politiques. Le Congrès de 1830 eut ainsi à choisir entre deux procédés ; il préféra les adopter tous deux, et les deux éléments, judiciaire et politique, concourent depuis ce temps au choix des membres des tribunaux.

Mais ce système ne fonctionne que pour les juges d'un certain rang : les juges de paix, les juges de première instance (ainsi que tous les membres du ministère public) sont laissés à la nomination directe du roi. Au contraire les conseillers à la Cour de cassation sont nommés sur deux listes comprenant chacune deux noms : l'une dressée par la Cour elle-même, l'autre par le Sénat. Les conseillers des Cours d'appel, et les présidents et vice-présidents des tribunaux sont nommés également sur deux listes doubles, émanant de la Cour, et des

(1) Notamment : la publicité des audiences, la motivation des jugements, le jury en toute matière criminelle et en ce qui concerne les délits politiques ou de presse.

(2) V. Thonyssen, *La Constitution belge*, p. 305 et suiv. ; — *Bulletin de législation comparée*, mars 1881 ; — et les *Pandectes belges*, V^e *Magistrature*.

conseils provinciaux (1). Les listes de présentations doivent être rendues publiques.

Des lois organiques (2) ont réglé le fonctionnement de l'institution : les présentations par les Cours ont lieu en assemblée générale et en audience publique, à la majorité absolue des suffrages, par vote secret. Le procureur général (qui assiste à l'assemblée, mais ne prend aucune part au scrutin), transmet une expédition de la liste au gouverneur de la province (au Sénat s'il s'agit de la nomination d'un conseiller à la Cour de cassation). Et le conseil provincial, ou le Sénat, procède à son tour au vote.

Comme il y a plusieurs conseils provinciaux dans chaque ressort de Cour, chacun d'eux exerce à tour de rôle le droit de présentation (3).

Le roi n'a ainsi à choisir, pour chaque poste vacant, qu'entre quatre candidats ; et souvent même son choix est plus restreint encore. La Constitution a pris soin de dire que les deux listes peuvent contenir les mêmes noms, et cela se produit, en fait, dans la majorité des cas (4).

Les présidents et vice-présidents des Cours de cassation et d'appel sont élus par ces compagnies.

(1) La commission de constitution, en 1831, avait proposé de faire nommer tous les magistrats sur une liste triple présentée par la chambre élective. Mais on jugea que la Chambre ne connaîtrait pas assez les magistrats.

(2) Lois des 18 juin 1869 et 22 février 1892, sur l'organisation judiciaire.

(3) Ce droit d'ailleurs ne leur appartient pas également ; c'est ainsi que sur les 24 sièges de conseillers de la Cour d'appel de Bruxelles, le conseil provincial d'Anvers présente à 6 sièges, celui du Brabant à 9, et celui du Hainaut à 9 également. La loi fait une répartition analogue, entre les différents conseils provinciaux, ressortissant aux Cours de Liège et de Gand.

(4) Les présentations ne peuvent pas porter sur des personnes quelconques ; la loi impose tout naturellement des conditions de capacité : il faut avoir exercé soit des fonctions judiciaires, soit la profession d'avocat, ou de professeur de droit (dans une Université), pendant cinq ans, pour devenir membre de la Cour de cassation.

Cette collaboration du suffrage populaire (indirect) et du suffrage des compagnies judiciaires (1) semble avoir produit en Belgique de bons résultats. Chose notable, on a le plus souvent reconnu qu'elle n'introduit pas la politique dans les tribunaux. « Au milieu de luttes politiques ardentes, écrivait il y a vingt-cinq ans M. G. Picot (2), les tribunaux se sont maintenus en dehors de la mêlée des partis (3). » Des auteurs plus récents répètent le même éloge (4) ; ils constatent que jamais (même lors d'importantes discussions qui ont porté sur la réforme de l'organisation judiciaire) aucune voix ne s'est élevée pour demander l'abandon d'un système, auquel libéraux et catholiques reconnaissent être redevables de leur magistrature respectée, indépendante et impartiale (5).

(1) Dans un discours à la Cour de cassation, le procureur général Faider résumait ainsi l'origine des magistrats belges : « Et en effet, vous, la Cour suprême, d'où procédez-vous ? *Du suffrage de vos pairs, et du suffrage populaire*. Du suffrage de vos pairs, car les Cours d'appel vous avaient pour la plupart, déjà choisis ; du suffrage populaire, car un organe du pouvoir électif vous avait consacrés par son verdict, rarement différent de celui des Cours. Plus tard, après d'autres travaux, vos choix unanimes, celui d'un pouvoir électif suprême, vous ont appelés dans ce prétoire » (Discours du 13 mars 1871, *Belgique judiciaire*, t. 29, p. 86).

(2) *Op. cit.*, p. 449.

(3) « Parmi ces corps judiciaires, je trouve ainsi, non pas les hommes d'une opinion ou d'un parti, mais, précieux élément de discussion, de sagesse et de justice, des hommes de toutes les opinions, et de tous les partis » (Faider, discours cité).

(4) V. notamment, Flandin, *Institutions politiques de l'Europe contemporaine*, t. I, p. 281 : « En théorie, dit M. Flandin, le procédé peut prêter à controverse ; en fait, on ne peut nier qu'il ait eu de bons résultats. » M. Em. Flourens lui-même, bien que n'étant pas partisan des présentations, avoue le caractère plutôt favorable des résultats produits. « La magistrature est honorée dans ce pays, et présente un ensemble respectable de lumières et de talents » (*Organisation administrative et judiciaire de la France et de la Belgique*, p. 53).

(5) Il faut pourtant reconnaître que les éloges ne sont pas l'unique son de cloche qu'on entende sur ce sujet. M. le Professeur Garçon, répondant dans une séance de la *Société des prisons* à un rapport de

Ces éloges décernés à la magistrature issue des présentations, se remarquent d'autant plus qu'ils cessent brusquement, dès qu'il s'agit d'apprécier le mode de recrutement des magistrats inférieurs. « Le mode de nomination des conseillers et des présidents, dit un article de la *Belgique judiciaire* (1), semble irréprochable » ; et le même article, parlant des juges nommés par le roi, montre « les deux grands partis politiques, suivant les oscillations du pouvoir, faisant assaut de reproches et de récriminations au sujet de leurs nominations judiciaires respectives. Ces griefs, ajoutent-ils, ne sont pas absolument dénués de fondement ; la magistrature tend par là à devenir une simple émanation du pouvoir exécutif, et à prendre par conséquent un caractère politique de plus en plus accentué. Bien des nominations sont arrachées par l'intrigue, ou entachées de favoritisme. »

On trouverait facilement d'autres appréciations non moins sévères. « Quant à la magistrature inférieure, disent les *Pandectes belges*, il est impossible de méconnaître que la nomination directe par le gouvernement, dans un pays livré aux ardeurs des partis, semble avoir donné lieu à des abus, contre lesquels on commence à s'élever de toutes parts... Les partis, chacun à son tour, n'ont plus guère donné accès aux sièges judiciaires, sinon à des jeunes gens ayant souvent pour seul titre des appuis dénués de toute portée judiciaire (2). »

M. G. Picot, favorable au recrutement par présentations, affirmait qu'à sa connaissance ce système donnait en Belgique des résultats très peu satisfaisants : que la politique avait une grande influence sur les choix faits par les conseils provinciaux ; que certains jurisconsultes très distingués, portés à plusieurs reprises par la Cour de cassation, se sont vus écarter systématiquement par le gouvernement, dont ils ne partageaient pas les opinions, et préférer des personnalités plus effacées, qu'avait proposées le Sénat ; — qu'enfin, et surtout, les partis, s'intéressant ardemment au résultat des élections, n'hésitaient pas à attaquer, de la manière la plus violente, les candidats d'opinion adverse, — quand encore ces attaques ne vont pas jusqu'à des diffamations, ou à des accusations précises.

(1) De M. Pergameni, avocat (*Belgique judiciaire*, t. 37, p. 434).

(2) *Pandectes belges*, V^o Magistrat (n^o 50). (V. aussi le mot *Inamovi-*

Constatant ce fâcheux état de choses, certains ont demandé l'institution d'un concours ou du moins d'examens sérieux (1).

Il est impossible de ne pas être frappé de l'identité de ces reproches, formulés contre un mode de nomination qui est précisément le même que le nôtre (2), avec les griefs qu'on exprime journellement en France ; et on ne peut, non plus, échapper à la conviction que ces jugements sévères s'étendraient à la magistrature belge tout entière, si le système de la nomination pure et simple par le pouvoir exécutif, lui était appliqué, au lieu de celui des présentations.

La Belgique n'est pas l'unique exemple de présentations appliquées au recrutement des magistrats (3). Tout près

bilité, n° 148.) — « Pour renforcer, continue l'article, l'influence d'hommes ou d'associations politiques d'un arrondissement déterminé, combien de juges de paix, de juges de première instance, de substituts, n'a-t-on pas choisis parmi ceux qui avaient montré le plus de zèle en faveur du pouvoir du moment... Les avis du premier président, les rapports du procureur général, ne sont consultés que pour vérifier s'il ne s'y trouve pas signalé quelque fait d'indignité rendant impossible la combinaison projetée, si tant est qu'on s'arrête à l'obstacle. »

(1) *Pandectes belges*. — Pour le remarquer en passant, il ne semble pas, malgré les plaintes qui s'élèvent contre des nominations de jeunes magistrats, et les qualités qu'on reconnaît au système des présentations, qu'on ait songé à l'étendre au recrutement des simples juges. Cela doit tenir aux raisons que nous avons déjà exposées : de jeunes docteurs en droit ne seraient connus, en effet, ni des Cours, ni à plus forte raison des conseils provinciaux.

(2) Avant le décret de 1906, bien entendu. — Les conditions d'entrée dans la carrière peuvent même sembler un peu supérieures (ce qui n'est d'ailleurs, peut-être, qu'une apparence) ; tout magistrat (les juges de paix compris) doit être docteur en droit ; — le doctorat n'exige, il est vrai, que trois années d'études, et semble correspondre plutôt à notre licence ; de plus un stage de deux ans est nécessaire.

(3) Nous ne parlons pas ici, bien entendu, des systèmes de présentations tout à fait spéciaux, et qui n'intéressent pas la question du recrutement de la magistrature en général : les présentations faites pour la nomination de la Cour suprême allemande, par le *Bundes-*

d'elle, la Hollande pratique aussi ce système, mais avec de très notables différences : lorsqu'une vacance se produit dans un tribunal, ses membres forment une liste (alphabétique) de trois candidats (1). On voit donc qu'ici il s'agit de présentations par les compagnies seules. Ce régime, qui avait été l'objet de critiques assez vives (2), fut supprimé par une loi de 1874 en ce qui concerne les Cours provinciales ; on avait cru devoir le maintenir pour les tribunaux d'arrondissement. Cette situation assez illogique a pris fin par une loi du 23 juillet 1885 qui a rendu aux Cours le droit de présentation.

La constitution Serbe (3), après avoir affirmé que « les tribunaux sont indépendants, et qu'en rendant la justice, ils ne relèvent d'aucune autorité, que de celle de la loi », ne s'est pas contentée du principe, et a voulu en garantir le respect. Elle y tend par l'inamovibilité (4), et par la limitation des

rath, — celles de trois candidats faites par chaque conseil municipal en Italie pour la nomination du *conciliatore*.

(1) Ces présentations n'ont pas un caractère obligatoire.

(2) M. Godefroi, ancien ministre de la justice des Pays-Bas, qui commentait dans l'*Annuaire* la loi du 10 novembre 1874, affirmait que ce système avait été condamné par l'expérience ; « les influences locales, disait-il, excluaient parfois les plus capables ».

(3) Deux constitutions, issues l'une et l'autre de majorités parlementaires radicales, ont été successivement promulguées en Serbie, depuis vingt ans : la première en 1888, la deuxième en juin 1903 (lors du changement de dynastie), qui n'a d'ailleurs fait que compléter celle de 1888. Toutes deux renferment d'assez nombreuses prescriptions, tant sur le recrutement des fonctionnaires, que sur l'organisation judiciaire ; la seconde surtout s'étend, avec plus de détails, sur le recrutement des juges, dont les principes pourtant avaient déjà été posés en 1888 (V. *Ann.*, 1888, p. 838 ; et 1903, p. 601 et *Bulletin de la Société de législation comparée*, 1903, p. 255, et 1904, p. 384 ; communications de M. Peritch, professeur à Belgrade. — Cf. aussi une communication de M. Vesnitch, ministre de Serbie à Paris, à la *Société des prisons* (*Rev. Pénit.*, 1905, p. 42).

(4) Et aussi par la *pluralité des juges*, également mise au rang des principes constitutionnels.

droits du pouvoir exécutif en matière de recrutement des magistrats.

Les membres de la Cour de cassation et de la Cour d'appel sont nommés par le roi, parmi les candidats figurant sur deux listes, dressées, l'une par la Cour de cassation, et l'autre par le Conseil d'Etat. Les présidents de tribunaux de première instance sont nommés sur deux listes dressées respectivement par les Cours de cassation et d'appel. Jusqu'en 1903, à l'imitation de la législation belge, le fonctionnement du système s'arrêtait là, et les simples juges étaient nommés par le roi. Depuis la constitution de 1903, les juges de première instance sont eux-mêmes nommés sur une liste de présentation, comprenant aussi deux noms, et dressée par le ministre de la justice et les présidents des Cours de cassation et d'appel.

Comme en Belgique, il y a en outre de ces présentations des conditions de capacité ; par exemple, nul ne peut être président de tribunal ou juge de la Cour d'appel, s'il n'a servi cinq ans comme juge ou comme professeur de droit à la Faculté de Belgrade, ou exercé sept ans la profession d'avocat. — En Russie même, l'autocratie du tsar est, depuis un assez grand nombre d'années déjà, tempérée, en ce qui concerne la nomination des juges, par des listes de présentations que dresse le ministre de la justice d'une part, et les membres des tribunaux de l'autre (1).

Enfin des systèmes de présentations ont été également adoptés dans certains Etats de l'Amérique latine. Au Chili notamment, lorsqu'un siège de juge (2) se trouve vacant, la Cour d'appel du district forme une liste de quinze candidats, laquelle est transmise au Conseil d'Etat, qui en élimine douze ; c'est sur les trois noms restants que le Président de la République exerce son choix. Pour les sièges de membre ou de fiscal des Cours d'appel ou de la Cour suprême, celle-ci forme une liste de dix noms, qui est de même réduite à trois par le Conseil

(1) V. Van Elslande, *op. cit.*, et Comte Kapnist, *Code d'organisation judiciaire de l'Empire de Russie*.

(2) Loi du 18 janvier 1894 (*Ann.*, 1895, p. 989).

d'Etat. La loi exige que les votes aient lieu au scrutin secret et à la majorité absolue (1).

En France, le système des présentations est celui dont se sont le plus souvent occupés les partisans de la réforme judiciaire. L'exemple de la Belgique a toujours à ce point de vue exercé une grande influence sur les écrits et sur les projets de réforme.

Une autre cause de cette faveur réside aussi dans la multiplicité des formes auxquelles il se prête, et par suite, des tendances auxquelles il peut donner satisfaction. L'on voit, rien que par le rapide exposé de législation étrangère qui vient d'être fait, qu'il n'y a pas en réalité un procédé, mais plusieurs procédés très différents de présentations : les uns, notamment, se rapprochant beaucoup du mode démocratique de l'élection, et les autres s'en tenant aussi loin que possible.

Dans les législations hollandaise, serbe, chilienne, les compagnies judiciaires seules font des présentations ; sans doute ce n'est pas de la cooptation pure, puisqu'il s'agit toujours de désigner un certain nombre de candidats ; mais comme le rôle le plus important incombe évidemment à celui qui fait les présentations, et non à celui qui choisit parmi les candidats présentés, on se rapproche ici sensiblement du recrutement de la magistrature par elle-même (2).

(1) Il y a lieu de remarquer, ici encore, la combinaison du système des présentations, avec des conditions de capacité, graduées suivant l'importance des postes : pour pouvoir être présenté à la Cour suprême, il faut être âgé de 36 ans, et avoir plaidé pendant 15 ans, ou siégé 8 ans dans un tribunal de département (ou 2 ans dans une Cour d'appel) ; — pour pouvoir être présenté à un poste de Cour d'appel, il faut être âgé de 32 ans, et avoir plaidé 12 ans, ou siégé 6 ans dans un tribunal, etc...

(2) Nous ne voulons rien exagérer : Au Chili, toujours, et en Serbie, le plus souvent, le Conseil d'Etat intervient dans les présentations, qui ainsi ne sont pas l'œuvre unique des compagnies judiciaires. — D'autre part, aux Pays-Bas, il semble qu'en pratique les présentations sont régulièrement suivies ; mais en droit elles n'ont pas un caractère strictement obligatoire.

Ce mode de recrutement n'est d'ailleurs pas inconnu chez nous : c'est lui qui a fonctionné pendant un certain nombre d'années, d'une façon fort irrégulière, aux ^{xiv}^e et ^{xv}^e siècles. La présentation de trois candidats, par chaque cour ou tribunal où une vacance s'est produite, aux Pays-Bas, est, sans aucun changement, le système même qu'avaient institué plusieurs ordonnances de Philippe VI, et plus tard de Charles VII, Charles VIII et Louis XII.

Même ainsi pratiquées les présentations ont un avantage certain : celui de faire passer dans les faits le principe de la séparation des pouvoirs, de rendre la justice indépendante du pouvoir exécutif. C'est la raison pour laquelle la seule de nos constitutions depuis un siècle qui se soit préoccupée de garantir l'indépendance des juges : la constitution préparée par le Sénat conservateur lors du retour des Bourbons (et jamais appliquée), voulut faire revivre cette vieille institution de la monarchie tempérée (1).

C'est à elle encore que songea, à la fin de l'empire, la minorité libérale du Corps législatif, mais en l'accentuant de manière à en faire cette fois une cooptation pure et simple. La proposition Martel en effet instituait, non plus des présentations, mais l'*élection* des magistrats par les compagnies judiciaires elles mêmes. Elle y joignait certaines innovations heureuses : le recrutement des juges et juges suppléants au concours (l'élection ne fonctionnant que pour les magistrats d'un grade supérieur) ; de plus celle-ci n'était plus faite, en ce qui concerne les juges des tribunaux, par le tribunal même, mais (ce qui nous paraît bien préférable) par la Cour d'appel (2).

(1) Constitution du 6 avril 1814 ; son article 19 ordonnait que pour chaque vacance dans leur sein, les Cours et tribunaux désigneraient au roi trois candidats, entre lesquels il serait forcé de choisir.

(2) Dans le projet Martel, les membres du ministère public restaient à la nomination de l'empereur, ils étaient d'ailleurs éligibles aux fonctions du siège, mais ne prenaient pas part au scrutin. — Seuls, les membres du parquet de la Cour de cassation étaient élus par la Cour, de la même façon que ses présidents et conseillers.

En 1872, la proposition déposée par M. Bidard au nom de la commission de réforme judiciaire de l'Assemblée nationale, était encore une application des mêmes principes, de nouveau sous forme de présentations : une liste limitative de trois candidats devait être dressée, pour les postes de conseillers d'appel, et de membres des tribunaux d'arrondissement, par une commission de la Cour d'appel, composée du premier président, d'un président de chambre et de trois conseillers élus par leurs collègues. En vain dans les discussions qui suivirent, les partisans de ce projet soulignèrent-ils une de ses dispositions, qui donnait au bâtonnier de l'ordre des avocats le droit d'être entendu par la commission de la Cour dans ses observations et propositions ; leurs adversaires avaient beau jeu pour répondre que le rôle ainsi attribué au bâtonnier confinait au ridicule, qu'il se refuserait à le jouer, qu'en réalité il s'agissait bien là de présentations faites par les compagnies judiciaires, et par elles seules.

Bien que certains de ces systèmes aient été proposés dans des vues nettement libérales, la cooptation appliquée à la magistrature, sous quelque forme qu'on la déguise, serait bien peu conforme aux principes et aux idées sur lesquels repose notre droit public, et elle aurait en pratique de graves inconvénients.

Comment admettre, dans un Etat reposant sur le principe de la souveraineté nationale, qu'un des pouvoirs soit remis aux mains d'une corporation, chargée elle-même de son propre recrutement, recevant pour un avenir indéfini la mission de donner des juges au pays, et distribuant ainsi, en vertu du monopole qui lui serait reconnu, la justice à tous les citoyens, selon des traditions et des idées qui, pour être les siennes, ne seraient pas nécessairement celles de la nation ?

Le plus grave défaut de ce régime, si on l'employait pour la nomination à tous les emplois de la magistrature, serait de les réserver tous aux fils ou neveux de magistrats, et de substituer de nouveau le principe de l'hérédité des offices de justice à celui, proclamé par la Révolution, de l'admission « des

plus vertueux » et des plus capables. Assurément ses inconvénients seraient atténués si (comme faisait la proposition Martel) on ne lui donnait que la réglementation de l'avancement, réservant le recrutement proprement dit de la magistrature à un autre procédé tel que le concours. Cette combinaison du concours et de la cooptation séduit encore certains auteurs. « Le concours au début, écrit le vicomte d'Avenel (1), puis le choix de ses anciens, enfin la cooptation de ses pairs, voilà les trois degrés d'une hiérarchie libre... » Mais les objections faites subsistent en partie, assez pour inspirer certaines craintes : il reste que la Cour de cassation et les Cours d'appel, tout au moins, se renouvelleraient elles-mêmes, indéfiniment (2) ; quel serait le remède, si, lors d'une période de crise ou de surexcitation politique, ces compagnies judiciaires éliminaient systématiquement des hommes connus pour leur hostilité aux idées de la majorité du pays ?

De plus, il n'est pas très sûr que par ce moyen les plus aptes soient toujours choisis. Les corps chargés de régler eux-mêmes l'avancement de leurs membres ont une tendance à n'admettre que les promotions à l'ancienneté, système qui, trop généralisé, aurait les plus fâcheux résultats.

A l'opposite en quelque sorte des systèmes de cooptation mitigée, se trouvent d'autres systèmes, qui ne sont au contraire que des applications atténuées du principe de l'élection populaire.

(1) *La Réforme administrative*.

(2) Elles auraient, il est vrai, à choisir parmi des candidats, magistrats déjà, et par conséquent issus jadis du concours ; mais il n'en est pas moins vrai qu'à elles appartiendrait le choix des hauts magistrats ; qu'on ne parviendrait aux postes importants que par leur volonté. — Encore, l'hypothèse que nous envisageons ici est-elle plus favorable que ce que voudrait M. d'Avenel : pour lui, le concours ne devrait pas *faire* des juges ou des juges suppléants ; mais simplement servir à l'établissement d'une liste sur laquelle la Cour choisirait des juges ou des juges suppléants : cela, en dépit du concours, serait un système, presque intégral, de cooptation.

De cette nouvelle catégorie, un exemple, le plus ancien peut-être, et le plus net, nous est fourni par les Cahiers des Etats généraux de 1789, et par le rapport de Bergasse à l'Assemblée constituante. On se rappelle qu'un grand nombre de Cahiers s'occupaient du mode de nomination des juges ; certains demandaient l'élection (ou la présentation) par les compagnies judiciaires : mais d'autres, plus nombreux, se prononçaient en faveur de présentations par les États provinciaux. Tel fut le système proposé par Bergasse, au nom du premier comité de constitution : présentation au roi des trois candidats par l'Assemblée provinciale (1).

La logique absolue avec laquelle l'Assemblée constituante poursuivait en toute matière l'application du principe de la souveraineté nationale, ne permit pas de s'en tenir à ce mode, pourtant très démocratique. On ne l'a pas vu reparaître depuis.

Très digne de séduire les hommes du début de la Constituante, alors que les assemblées provinciales pouvaient sembler un des appuis les plus solides de la liberté naissante, ce système ne présenterait plus aujourd'hui le même intérêt. Il aurait sans doute à peu près les mêmes défauts que l'élection ; même un des graves dangers des élections de juges, leur caractère politique, serait plutôt renforcé qu'atténué, dans le cas de présentation par des assemblées électives.

Ces deux systèmes de présentation : présentation par les Cours, et présentation par les corps électifs, étant tous deux défectueux et insuffisants, il était naturel qu'on songeât à les améliorer en les combinant : c'est diminuer le caractère aristocratique et cooptatif de l'un, et atténuer dans l'autre l'importance des préoccupations politiques au profit de ce qu'on a justement appelé l'« esprit judiciaire » (2). On y a songé,

(1) Voy. *Archives parlementaires*, t. VIII, p. 440 (Séance du 17 août 1789) ; — il semble bien que, dans l'opinion de Bergasse, ces nominations devaient être, non pas renouvelées périodiquement, mais faites à vie.

(2) Expression empruntée aux discussions de la Commission de

en effet, de bonne heure, et l'exemple de la législation belge, qui repose précisément sur cette combinaison, a rendu ce système constamment présent à l'esprit des publicistes français (1).

C'est lui que préconisait Prévost-Paradol dans la *France Nouvelle* (2). « Pourquoi ne pas associer certaines assemblées électives, et par conséquent mobiles dans leur composition et dans leur esprit, au droit de présentation qui serait conféré aux corps judiciaires ? On ouvrirait ainsi une porte de plus au mérite, tout en prenant des garanties utiles contre les inconvénients éventuels de l'esprit de corps. » Il proposait le recrutement des tribunaux de première instance sur deux listes (3) présentées respectivement par le tribunal et par le conseil d'arrondissement ; et celui des Cours sur deux listes présentées par la Cour et les conseils généraux.

Depuis lors les mêmes principes ont inspiré les délibérations de la Commission de 1870 (4), qui avait élaboré un système ingénieux destiné à faire collaborer en des proportions un peu différentes suivant le degré de la hiérarchie, l'élément judiciaire et l'élément électif, au recrutement des Cours et tribunaux ; puis d'autres propositions encore, et en dernier

1870, où la préoccupation dominante fut de doser soigneusement la part faite à l'élément judiciaire, et à l'élément politique, de manière à ne jamais sacrifier l'un à l'autre.

(1) Le projet déposé par Thouret à l'Assemblée constituante (au nom du second Comité de constitution) était déjà une application des mêmes principes ; il faisait nommer les magistrats par le roi, sur une liste de présentations dressée par les électeurs du second degré, les membres des tribunaux, et des représentants des corps administratifs.

(2) *France nouvelle*, 5^e édit., p. 166.

(3) De deux candidats.

(4) Prévost-Paradol (fidèle d'ailleurs en ceci à l'exemple belge) se rendait compte des inconvénients que peuvent présenter les présentations, pour l'entrée dans la carrière, et proposait qu'on ne les fit pas servir à la nomination des juges de paix et des juges de première instance.

lieu l'amendement Bienvenu en 1883 (1). L'Assemblée nationale n'était pas animée de sentiments suffisamment démocratiques pour accueillir en 1872 la proposition Arago (reproduction de celle de la commission qu'il avait présidée). En 1883, ce fut la lassitude de la Chambre, après les longs débats relatifs à l'élection, qui causèrent l'échec de l'amendement Bienvenu (2), malgré l'appui qu'il reçut d'orateurs tels que MM. G. Graux, Lepère et Clémenceau.

On a vu que le fonctionnement de ce régime est — non pas unanimement, — mais du moins le plus généralement approuvé en Belgique. Pourtant les présentations des corps électifs semblent bien être fréquemment influencées par des considérations politiques, ce qui transforme souvent les nominations de juges en occasions de polémiques évidemment regrettables ; il est certain aussi que les partis d'opposition reprochent au gouvernement de préférer systématiquement les candidats qui lui sont présentés par celui des deux collèges le plus attaché à sa politique ; — et que certains, en Belgique même, ont une tendance à apprécier davantage les présentations faites par les Cours que celles émanant des conseils électifs (3).

En France, il est difficile de ne pas croire que des présentations faites par les conseils généraux auraient un caractère politique très marqué. Le danger est évidemment moindre que s'il s'agissait d'élection, puisqu'ici ces corps ne seraient pas seuls à présenter des candidats. Pourtant, certaines craintes ne sont-elles pas permises, sur l'altitude qu'auraient

(1). Noter également : la proposition Raudot, qui fut repoussée en 1872.

(2) M. Bienvenu demandait notamment, pour la nomination des juges des tribunaux, la présentation de trois candidats par le tribunal et les présidents des autres tribunaux du ressort, les conseillers généraux, et d'arrondissement, les maires des chefs-lieux de canton, les docteurs en droit et les membres du conseil de l'ordre et des chambres de notaires et d'avoués.

(3) *Pandectes belges*, V^o *Inamovibilité*, n^o 148. — Valette émettait la même opinion en 1848. Les renseignements fournis par M. Garçon sont dans le même sens.

parfois des magistrats désireux de conquérir les suffrages de l'assemblée départementale ? De plus, chaque fois que le choix du gouvernement se porterait sur un candidat présenté par le collège politique, ce nouveau juge serait, aux yeux des justiciables, l'élu d'un parti. Enfin, comment les avocats, les magistrats (ceux-ci surtout, car dans notre organisation judiciaire il s'agit le plus souvent de *faire avancer* : de promouvoir), seraient-ils connus des hommes politiques du département, qui peuvent n'entrer jamais dans une salle d'audience ? Sera-ce, en dépit de ce que dit d'Aguesseau de la vie retirée et modeste que doivent mener les magistrats, par les rencontres que des amis communs sauront leur ménager, par leurs relations mondaines ou cynégétiques ? Est-ce ainsi que leur valeur professionnelle sera connue des hommes chargés de les apprécier comparativement, de les déclarer capables, ou incapables, d'occuper un poste supérieur ?

De ces objections contre les présentations émanées des corps élus, est née l'idée d'un quatrième type de présentations (1), où la mission de faire contre-poids à l'influence de la magistrature serait confiée, non plus à un élément politique, mais aux hommes mêlés par profession à l'administration de la justice : avocats, officiers ministériels.

On aurait tort, du reste, de croire à la nouveauté de ce procédé, qu'avait adopté déjà (avec des complications sur lesquelles il est inutile de revenir) la Commission du 2 mars 1848 :

(1) D'ailleurs, il est presque inutile de le dire, ces différents types de présentations ne se distinguent pas les uns des autres d'une manière absolue : dans le projet de la commission de 1870, par exemple, des avocats et des officiers ministériels figuraient à côté des représentants des corps électifs ; de même dans la proposition J. Favre ; Odilon-Barrot, dans son livre sur l'*Organisation judiciaire*, approuvait les présentations faites par la magistrature, et par des assemblées électives. « Au reste, ajoutait-il, si on leur joignait d'autres présentations faites par les barreaux, cela n'en vaudrait que mieux. »

on se rappelle que celle-ci, bien que formée par le Gouvernement provisoire, et délibérant dans un moment d'enthousiasme démocratique, avait élaboré un système où l'élément électif n'apparaissait nulle part (1). Il ne serait même pas impossible de lui découvrir des origines plus vénérables encore : l'ordonnance cabochienne (1413) ordonnait que les juges des juridictions locales fussent nommés sur présentation de « trois ou quatre personnes, par les procureurs, avocats et autres gens de pratique » du siège ; prescription que reproduisirent encore d'autres ordonnances, et notamment celle de Montils-lès-Tours. Un peu plus tard, l'influence des Etats-généraux avait modifié le procédé, et l'ordonnance d'Orléans (1561) introduisait dans l'assemblée chargée des présentations (à côté des officiers royaux), les maires, échevins et capitouls... Mais de nouveau, aux Etats de Blois (1576), le cahier du Tiers demandait qu'en plus de deux candidats présentés par les magistrats, et par les maires et échevins, un troisième fut proposé par « les six plus anciens avocats du siège ».

Il n'y a pas à s'étonner qu'on ait songé d'aussi bonne heure à ce procédé un peu complexe en apparence : c'est que rien n'est plus naturel que l'idée de confier le choix des magistrats au monde même du Palais : aux juges et aux avocats, qui mieux que n'importe qui sont capables de dire lesquels d'entre eux méritent une nomination ou une promotion. Dans les tribunaux du xiv^e et du xv^e siècle, où (avant l'établissement

(1) Sauf une exception, unique (motivée par des considérations que nous avons indiquées), l'élection du tribunal de cassation par l'Assemblée nationale.

Il est à remarquer que le système n'était compliqué qu'en ce qui concerne l'entrée dans la carrière. On pourrait peut-être y trouver une preuve nouvelle que les présentations s'adaptent mal à la désignation des jeunes magistrats. Il devenait au contraire assez simple pour la désignation des juges d'appel : chaque tribunal de première instance, assemblé avec les membres du parquet, du conseil de l'ordre, et de la Chambre des avoués, désignait un candidat. La Cour d'appel, assemblée ensuite de même façon, présentait aussi un candidat ou faisait ses observations.

de la vénalité) les juges étaient très généralement choisis parmi les avocats du siège, ce système devait tout naturellement paraître le meilleur. Il part, en somme, d'une vue nettement pratique, positiviste si l'on peut dire : le choix des juges remis aux mains de ceux qui sont le plus capables de le bien faire.

En 1872, il fut défendu par plusieurs orateurs, parmi lesquels M. Bérenger. Mais Goblet, surtout, s'en fit le champion. Le projet Bérenger donnait une importance sensiblement plus grande à l'opinion de la magistrature qu'à celle du barreau (1) ; Goblet, au contraire, voulait que la balance fût égale entre eux. Il proposait par suite la formation de deux listes : l'une dressée par des magistrats de la Cour, l'autre par les bâtonniers (2), les présidents des chambres de notaires et d'avoués du ressort. C'est ce même régime que M. G. Picot, quelques années plus tard, exposait et recommandait dans la *Réforme judiciaire* (1881), et dont il s'est depuis constitué, en toute circonstance, le défenseur éloquent et convaincu.

Entre temps, J. Simon lui avait aussi donné son adhésion dans le projet qu'il présenta au Sénat en 1880.

Le système de M. Picot tel qu'il l'exposait dans la *Réforme judiciaire*, et récemment encore à la Société générale des prisons, est le suivant (3) : chaque fois qu'une vacance se pro-

(1) Le texte de l'amendement Bérenger, qui fut repoussé à la fin de la discussion, le 10 mai 1872, n'admettait à collaborer aux présentations, que deux avocats, avec sept magistrats.

(2) Et les deux doyens du Conseil de l'ordre des avocats à la Cour.

(3) Le système des présentations a été l'objet en ces dernières années de deux propositions de lois, inspirées plus ou moins directement par les idées de M. Picot. Dans la proposition Mège, Brincard et de Bar (15 novembre 1890, *J. off.*, Ch. Session extraord, Annexe 1008), les juges de première instance devaient être nommés sur la présentation de plusieurs candidats par une commission composée : du premier président et des présidents de chambre de la Cour, des membres du tribunal où la vacance existe, des membres du conseil de l'ordre et de la chambre des avoués, du président de la chambre des notaires. Les conseillers d'appel étaient nommés sur des listes formées de manière analogue ; les membres de la Cour de cassation,

duirait parmi les juges d'un tribunal de première instance, deux assemblées se réuniraient : l'un des membres de la Cour d'appel, avec tous les présidents du ressort ; l'autre, des jurisconsultes de la Cour, avec les bâtonniers du ressort, les présidents des chambres de notaires et d'avoués. Chacune de ces assemblées formerait une liste de trois candidats. Pour le recrutement des conseillers d'appel, deux listes seraient également dressées : l'une par les membres de la Cour, l'autre par le conseil de l'ordre, la chambre des avoués, et la Faculté de droit, s'il y en a une dans le ressort. Enfin pour la Cour de cassation les présentations seraient faites respectivement par la Cour et un collège composé des plus anciens avocats à la Cour, du bâtonnier et des anciens bâtonniers du barreau de Paris, et des doyens de toutes les Facultés de droit (1).

A ce système très simple, un seul correctif : pour éviter le développement excessif de l'esprit local (les présentations devant rendre très difficiles les changements de ressort, ce que, d'ailleurs, M. Picot ne regarde nullement comme regrettable), le ministre aurait, une fois sur quatre, le droit de prendre le magistrat sur une liste présentée dans un autre ressort (2).

élus directement par une commission. Le mode proposé par M. Gauthier de Clagny (24 octobre 1904, *Doc. parlem.*, Ch., session extraord., 1904, Annexe, 1997) est à peu de chose près le système de M. G. Picot.

(1) Il a déjà été question dans un chapitre antérieur, du recrutement de la Cour de cassation par des présentations ; le système que nous y avons exposé ne fait que reproduire, avec de légères modifications, celui de M. G. Picot.

(2) Un magistrat, M. Guès, dans un article cité de 1870 (*Revue critique*) proposait dans le même but un procédé différent. Les présentations, disait-il, pouvant toujours porter sur des magistrats étrangers au ressort, « lorsqu'un magistrat d'un siège éloigné demanderait à faire partie d'un tribunal ou d'une Cour, où il ne serait pas connu, des renseignements seraient pris par le président de la compagnie ; ses titres seraient pesés avec soin, sans esprit d'exclusion, et son nom pourrait figurer sur la liste des candidats propo-

Ces présentations devraient, selon M. Picot, s'appliquer à tous les magistrats inamovibles, laissant en dehors les membres du ministère public (1) (ce qui n'empêcherait pourtant pas ceux-ci de prendre part aux assemblées et aux votes, avec les compagnies judiciaires auxquelles ils appartiennent).

Nous nous garderons de rechercher un autre système ; cette combinaison (qui a d'ailleurs un très grand mérite, celui de la clarté et de la simplicité), qui a été longuement élaborée et mûrie par M. Picot, l'idée de son expérience consommée des choses judiciaires, est évidemment la meilleure que l'on puisse imaginer, pour faire fonctionner ce quatrième type de présentations basé sur la collaboration de la magistrature et du barreau.

Nous croyons qu'elle est aussi le meilleur de tous les procédés de présentations. Nous avons dit pourquoi celles-ci ne pouvaient être faites ni par la magistrature seule, ni uniquement par des corps politiques ; la simple *participation* de ceux-ci a encore des inconvénients assez graves. Restent donc la magistrature, et, pour fournir le contrepoids nécessaire : le barreau (2). Ce n'est pas à dire que ce dernier procédé n'ait pas aussi ses inconvénients. Nous en parlerons dans le chapitre suivant, où nous essaierons de comparer les mérites des deux systèmes aujourd'hui proposés : les présentations et le tableau d'avancement (3). Mais, du moins, il a entre tous les

sés ». — On peut se demander si cette pratique (nullement interdite d'ailleurs dans le projet Picot), serait d'un usage fréquent...

(1) M. Bérenger, en 1872, soutenait au contraire que les présentations devaient être employées aussi pour la nomination des membres du ministère public.

(2) V. *Revue Pénit.*, 1906, p. 987. — Dans la *Réforme judic.* M. Picot faisait certaines objections au système de l'élection des présidents, et préférerait qu'ils fussent désignés par la juridiction supérieure. — C'est, il faut le noter, à peu près l'unique modification, qu'il ait fait subir au système exposé par lui il y a vingt-cinq ans, auquel il est entièrement resté fidèle.

(3) Il faut pourtant dire quelques mots d'une question qui a fait l'objet de fréquentes discussions. Vaut-il mieux que les diverses

procédés de présentations, le mérite d'avoir été établi sous l'influence d'une préoccupation essentielle, celle de remettre le choix des juges non à des électeurs désignés par telle ou telle théorie, mais à ceux qui semblent avoir, pour faire ce choix, la compétence la plus certaine.

personnes chargées de faire les présentations (magistrats, avocats) se réunissent en une seule assemblée ? — ou forment au contraire deux listes distinctes de présentations ? M. Bérenger, dans sa proposition de 1872, ne constituait qu'une assemblée et qu'une liste ; et sur des objections présentées (par Goblet), il en expliquait l'un des motifs : La dualité des listes n'est utile que lorsqu'on a chance de voir figurer certains noms sur toutes les deux. — J. Favre (*Réf. Jud.*, p. 5) reproduit le même argument. — Assurément, c'est là, lorsqu'il peut être atteint, un résultat fort précieux ; nous avons cité les affirmations de plusieurs auteurs belges : que souvent les corps politiques suivent le choix des Cours, et désignent les mêmes personnes ; c'est alors un précieux témoignage de l'estime dont le ou les candidats ainsi désignés bénéficient en des milieux différents. — Et il est vrai également que ce fait se produirait rarement sans doute, dans le cas de présentations faites d'une part par la magistrature, et d'autre part par le barreau : car tous deux auraient tendance, tout naturellement, à désigner de leurs propres membres (avec d'autant moins de scrupule que chacun d'eux sera convaincu que l'autre agit de même. — Il faut pourtant réserver l'hypothèse où aucun avocat, dans le ressort, ne serait disposé à accepter le poste de conseiller, ou de juge, vacant). Pourtant, M. G. Picot (comme Goblet jadis) demande la formation de deux listes : l'une par les magistrats, l'autre par les représentants du barreau et des officiers ministériels. A l'appui de ce système, on a fait valoir que la rivalité, qui existerait entre les différents corps chargés des présentations, ne pourrait avoir pour résultat que de les inciter à bien choisir les candidats dans l'espoir de triompher finalement, en leurs personnes (*Disc. Jozon*, 8 mai 1872). — Les deux listes nous apparaissent, en effet, préférables. Il est extrêmement difficile, lorsqu'on veut former un collège unique de présentations (l'exemple de nombreuses propositions dans le passé, en témoigne), de *doser* les éléments qui en feraient partie, de manière à leur assurer une égale part d'influence. On ne peut éviter qu'en certains cas la magistrature soit en majorité, — et dans d'autres le barreau ; en sorte que tantôt les magistrats seraient entièrement maîtres de l'élection, et tantôt les avocats.

CHAPITRE IV

EXAMEN COMPARATIF DU SYSTÈME DES PRÉSENTATIONS ET DU TABLEAU D'AVANCEMENT.

Contre le procédé des présentations (nous n'envisagerons plus sous ce nom que le dernier système : celui proposé par M. Picot), une objection, de nature théorique, peut d'abord être faite.

M. Esmein, dans une formule citée tout au début de ce travail, dit que les titulaires des différents pouvoirs de l'Etat « doivent être désignés par des autorités, qui, elles-mêmes, tirent, du moins, leur propre désignation du corps électoral ». Cela ne doit-il pas faire écarter les présentations, par le même motif qui nous a déjà fait écarter la cooptation ?

On peut admettre, il est vrai, que le principe ainsi formulé ne s'applique pas avec une aussi rigoureuse nécessité au pouvoir judiciaire qu'aux deux autres pouvoirs. Pour le pouvoir législatif il est clair qu'un tel mode de désignation serait impossible, radicalement incompatible avec les principes sur lesquels repose notre organisation politique, on pourrait presque dire celle de tous les Etats civilisés. Il en est à peu près de même de l'exécutif, à cause de sa très grande importance politique. Le pouvoir judiciaire a au contraire une mission presque exclusivement scientifique : il est chargé d'interpréter la loi, non pas de donner une certaine direction à la législation ni aux affaires du pays.

Pourtant cette mission n'est pas *exclusivement* scientifique. Nous avons dit qu'il serait très dangereux que la magistrature échappât entièrement à l'influence des idées qui animent la société au milieu de laquelle elle vit, et où elle exerce ses fonctions.

Donc l'objection ne disparaît pas ; et l'on peut se demander comment il se fait que des hommes incontestablement imbus de l'esprit démocratique (Goblet, les membres de la commission de 1848...) aient songé à faire nommer les juges par un semblable procédé.

La réponse qu'ils auraient faite eût sans aucun doute été basée sur la nature spéciale du barreau, dont émanerait toujours l'une des deux listes de présentations : — du barreau, qui n'est pas une corporation fermée, mais qui est toujours au contraire (en dépit de certains réquisitoires prononcés contre son « privilège ») très largement ouvert ; qui est en quelque sorte l'ensemble des citoyens instruits dans la science juridique.

Cette considération, si elle ne supprime pas complètement l'objection théorique, l'atténue pourtant dans une très large mesure, et rend beaucoup moins à craindre les périls qui pourraient résulter de cette infraction au principe de la souveraineté nationale.

Il n'est pas tout-à-fait impossible que les deux assemblées : magistrature et barreau, s'accordent un jour pour faire une manifestation d'opposition aux idées professées par la majorité du pays, pour désigner, l'une et l'autre, des candidats connus pour leur hostilité à la politique actuellement suivie. Le caractère de ces deux corps fait pourtant espérer qu'il serait bien rare que le ministre de la justice, sur les six candidats présentés, n'en pût trouver un seul offrant toutes les garanties d'impartialité, de pondération, de soumission à la loi.

De plus, un détail de l'organisation proposée par M. Picot a ici une réelle importance : le droit, pour le garde des sceaux, de choisir (une fois sur quatre) un candidat proposé dans un autre ressort, permettrait souvent, dans l'éventualité sans doute fort exceptionnelle qui vient d'être indiquée, de ne tenir aucun compte des présentations faites dans le ressort.

Les hommes qui les premiers ont été les parrains de ce système, montrent bien qu'il n'est nullement animé d'une

tendance antidémocratique ; nous avons fait remarquer déjà combien est curieux le changement de point de vue qui ferait peut-être rejeter aujourd'hui, comme peu démocratique, un système pour lequel les républicains à l'Assemblée nationale votèrent, et votèrent seuls, que la majorité repoussa comme trop démocratique, presque comme révolutionnaire.

— On a reproché aux présentations d'être compliquées et de risquer de créer des divisions dans les compagnies judiciaires. M. G. Picot a répondu à ces deux reproches (dans une séance de la Société générale des Prisons). « L'équilibre des forces, disait-il, qu'il s'agisse de la nature, de la législation ou de la mécanique, exige des organes ou des ressorts compliqués. Il n'y a rien de plus simple que la rupture d'équilibre. » Nous avons montré, d'ailleurs, que le système même de M. Picot était l'un des plus simples qu'on eût jamais proposés, et parfaitement clair (1). Il est plus compliqué que le tableau d'avancement, en ce sens qu'il y faut, pour la nomination de chaque magistrat, réunir deux assemblées, alors que pour l'établissement du tableau, la collaboration des chefs de cha-

(1) Il est vrai que M. Flandin avait parlé surtout de la complication de la *réforme* même, de la transformation fondamentale qu'elle opérerait dans le mode de nomination des juges, alors que le tableau d'avancement est une réforme beaucoup plus modeste, réalisée déjà dans un très grand nombre de services publics ; — de la difficulté qu'il y aurait à faire comprendre et adopter au Parlement un système entièrement original et nouveau ; ce qui, scientifiquement, peut n'avoir qu'un faible intérêt ; mais ce qui, au point de vue pratique, ne laisse pas d'en avoir un très grand. L'institution du tableau d'avancement suffit, suivant lui ; et il ajoutait ces mots, empruntés à F. Hélie : « Les réformes qui s'éloignent le moins des pratiques reçues, sont celles qu'il est le plus facile de faire adopter. Si elles apportent au mal un remède suffisant, il vaut mieux les employer. » — Noter encore ce que disait M. Flandin, à cet égard, de l'objection théorique dont il a été parlé : « Il y aurait au Parlement une opposition irréductible... ; le système est trop subversif de l'ordre établi, en donnant à un groupe de citoyens, une fraction quelconque du pouvoir, dont l'ensemble de la nation est seul dépositaire. »

que cour et des quelques membres de la commission de classement suffit. Mais, si, au prix de cette complication relative, on avait chance de créer de bons magistrats, nous passerions volontiers sur cet inconvénient. Quant au second grief, M. Picot y répondait par l'exemple des sociétés savantes qu'il connaît bien, des Académies, où le souvenir des batailles électorales ne laisse aucune trace, où l'esprit de corps l'emporte à ce point, qu'il est impossible au nouvel élu de deviner à l'accueil de ses anciens quelles voix lui furent hostiles ou favorables.

Un autre grief n'a pas manqué d'être formulé chaque fois qu'il a été question des présentations. On dit qu'elles divisent les responsabilités, qu'elles favorisent les médiocrités..... Le président Bérenger, dans un rapport à la Cour de cassation de 1841, déclarait qu'il préférerait les présentations de chefs de corps à celles des compagnies, « parce que la responsabilité est là plus concentrée, et que les opinions sont motivées ». C'est ce que développait, en 1872, un orateur M. Alf. Giraud : « On sait combien il est difficile d'obtenir des renseignements sérieux des présidents des tribunaux ». Combien ce le sera plus encore, quand ces renseignements seront mis aux mains de plusieurs conseillers, « étalés sur la table de la chambre du conseil. — Les renseignements sérieux, affirmait-il, sont ceux qui émanent d'une manière confidentielle des chefs qui ont assisté au travail de leurs subordonnés, et qui ont pu l'apprécier. »

Combien de fois aussi n'a-t-on pas répété, à propos des propositions d'avancement, qui, dans n'importe quelle carrière, sont faites par des autorités collégiales, ce que disait déjà la Cour de cassation, dans ses observations sur le premier projet de 1848 : « Les médiocrités sont parfois privilégiées dans le système des présentations collectives (1). »

(1) Cf. ce qu'écrivait dans un article récent M. Boudenoot : « Les collectivités ont une faiblesse bien constatée pour la bonne moyenne » (*Revue politique et parlementaire*, janvier 1907). — Nous avons parlé déjà de la tendance, très marquée, des corps de fon-

Enfin, on a accusé encore les présentations de devoir créer une magistrature particulariste. Dernièrement, dans une séance de la Société des Prisons, plusieurs orateurs insistèrent sur ce péril. « Nous aurons, disait M. Flandin, une justice régionale, au lieu d'avoir une justice nationale. Est-il certain que le contre-coup des *tendances régionales*, des *passions locales*, ne s'exercera pas sur les décisions judiciaires ? » M. l'avocat général Feuilleux, apportant le concours de l'expérience que seul peut avoir un magistrat de la Cour suprême, sur les habitudes et les manières d'être particulières à chaque compagnie judiciaire, abonda dans le même sens ; « l'esprit particulariste, affirmait-il, existe déjà dans quelques tribunaux ; il n'est, Dieu merci, pas bien inquiétant, mais il pourrait le devenir, avec un système de recrutement et d'avancement trop exclusivement régional ». Dès maintenant, « il exerce une influence parfois considérable, sur l'application de certaines lois ». Et l'orateur montrait la répugnance de quelques tribunaux à appliquer toutes les lois qui « touchent à des intérêts régionaux, vont à l'encontre d'usages séculaires, ou répriment des abus devenus normaux dans une contrée » ; il citait en exemple : les lois sur les bouilleurs de cru, sur le sucrage des vins, sur la répression des fraudes, sur le droit de dépaissance dans les forêts et les terrains vagues des montagnes. « Aujourd'hui même, les Cours de — et de — ont une tendance à appliquer très différemment les lois sur les bouilleurs de cru. — Le recrutement local, concluait-il, a dès longtemps et presque exclusivement été en usage à la Cour de Bastia et dans les tribunaux corses. Il a développé l'esprit particulariste..., au point que l'œuvre de justice a eu trop souvent à en souffrir. »

M. G. Picot avait, dans la *Réforme judiciaire*, déjà prévu cette objection, et c'est pour y obvier qu'il offrait, ainsi qu'on l'a vu, d'autoriser le garde des sceaux à introduire, une fois

tionnaires, à demander que l'avancement de leurs membres soit réglé presque exclusivement à l'ancienneté.

sur quatre, un magistrat proposé dans un autre ressort. Assurément cela fournirait un remède d'une grande efficacité : à l'heure actuelle même, les avancements à l'intérieur d'un ressort sont plus fréquents que les déplacements d'un ressort à un autre, et il suffirait, dans le système des présentations, d'user de temps en temps, de la dérogation proposée par M. Picot, pour avoir un mode de recrutement qui ne serait pas beaucoup plus « régionaliste » que le mode actuel. On pourrait même décider que le ministre de la justice (au lieu d'en avoir simplement la faculté), serait obligé de prendre — une fois sur quatre ou sur cinq — un candidat étranger au ressort.

Toutefois, M. G. Picot le reconnaissait et l'affirmait lui-même, il y a entre partisans et adversaires des présentations l'écart de deux conceptions opposées ; les adversaires du système sont surtout effrayés du péril que font courir à l'impartialité des jugements et à l'unité de la jurisprudence, les attaches, les relations trop nombreuses, du juge dans le pays où il exerce sa fonction. Les autres sont au contraire convaincus qu'il ne l'exercera avec toute l'autorité désirable, que si sa vie, son intégrité, la dignité de son caractère, sont depuis longtemps connues et appréciées de tous ceux qui l'entourent. Or, le régime des présentations peut faire beaucoup pour atteindre à ce résultat : en favorisant l'avancement sur place, en rendant plus fréquente l'accession à la présidence d'un des juges mêmes du siège, qui y ayant fait ainsi une très longue partie de sa carrière ne songera plus guère à le quitter ; en favorisant aussi la nomination à un siège, soit de juge, soit de président ou de conseiller, d'avocats connus et estimés, choisis par leurs confrères à raison de la considération dont ils jouissent. On se rappelle l'étonnement et l'indignation, avec lesquelles des magistrats : Dupin, Béranger (et on pourrait en citer bien d'autres), parlaient des mœurs nouvelles introduites dans la magistrature, de l'habitude de faire voyager, d'un bout de la France à l'autre, les magistrats comme les préfets. Auparavant, affirmaient-ils (et ils parlaient

en 1829), on eût considéré avec une singulière méfiance le magistrat arrivant pour présider le tribunal d'une ville où nul ne le connaissait la veille ; on se fût demandé pour quelle raison plus ou moins avouable il avait consenti (sous prétexte d'avancement), à quitter la région où il était établi, où se trouvaient ses intérêts, ses relations de famille et d'amitié. Aujourd'hui que les habitudes, alors nouvelles, se sont décidément implantées, et que la méfiance ne peut plus être causée par la surprise, c'est pourtant une idée de même ordre qu'exprime M. G. Picot : « Je tiens pour fausse, dit-il, la conception du magistrat venu de loin, qui n'est connu de personne et qui tire son autorité de l'ignorance où l'on est de ses vertus ou de ses vices (1). »

A un autre point de vue encore, on peut prétendre fortifier par les présentations l'autorité de la magistrature. Dans un discours prononcé en 1883, l'avocat général Pradines montrait que l'autorité ne rejaillit plus aujourd'hui de la magistrature sur les magistrats (comme au temps de l'ancien régime, où les corps judiciaires exerçaient des pouvoirs considérables), mais remonte des magistrats, par le fait de leurs vertus et de leurs mérites individuels, jusqu'à la magistrature elle-même. L'opinion de certains partisans des présentations semble bien être qu'il faudrait additionner ces deux sortes d'autorité. Les compagnies judiciaires ont perdu de leur cohésion, par suite, de leur force aussi, et de leur prestige, par la diminution de leur personnel, et surtout par les voyages, les déplacements fréquents que subissent leurs membres, et qui ont rendu entre eux les liens beaucoup moins étroits que jadis (2). On

(1) *Société des Prisons*, mai 1906. — M. Picot avait déjà écrit dans la *Réforme judiciaire* : « Nous ne croyons pas à l'autorité, si souvent prônée, du magistrat venu de loin. »

(2) « Il y a eu depuis un certain nombre d'années, un affaiblissement de l'idée très vieille, très respectable à mon sens, des compagnies judiciaires. L'idée a décliné avec la diminution même du personnel dans les Cours, et avec l'habitude de transporter très aisément un magistrat d'un bout de la France à l'autre. » (*Rev. Pénit.*, 1906, p. 981, M. G. Picot.)

ne peut espérer remédier à cet état de choses au moyen du tableau d'avancement ; les présentations, au contraire, pourraient fortifier les compagnies judiciaires : en brisant moins vite les liens qui sont parvenus à se former, en donnant aussi aux compagnies, dans une large mesure, la faculté de choisir leurs propres membres ; elles y feraient entrer aussi, il est vrai, des éléments nouveaux, mais non pas étrangers au pays, ni inconnus, puisque ce serait le plus souvent des avocats ayant longtemps plaidé devant la Cour ou le tribunal dont il s'agit.

Enfin M. Picot insiste encore sur une dernière cause de force pour les corps judiciaires : la cohésion plus grande, non plus seulement des magistrats, mais des compagnies judiciaires entre elles, les relations de patronage qui s'établiraient entre les différents échelons de la hiérarchie ; entre chaque Cour d'appel notamment, et les tribunaux de son ressort, par la part qu'elle prendrait à leur recrutement. « Ce qui fait dit-il, la force d'une institution, ce sont les liens qui en rattachent les différentes parties... la magistrature de chaque ressort prendrait, grâce à cette mesure, une cohésion qu'elle n'a jamais connue. »

Il serait infiniment difficile de prendre parti entre ces deux conceptions : il n'est pas douteux que toutes deux aient une part de vérité. On ne peut nier qu'un recrutement de la magistrature trop régional ne puisse faire courir certains dangers à l'unité de la jurisprudence ; nous l'avons fait remarquer déjà à propos du système électif ; le péril est ici beaucoup moins grand ; ce n'est pas une raison pour en contester l'existence. Nous avons cité, d'après M. Feuilleley, un grand nombre d'exemples dans lesquels il peut se présenter, et nous avons dit aussi qu'il est fort atténué certes, mais non pas supprimé, par l'existence de la Cour de cassation. — Il n'est pas sans inconvénients non plus qu'un tribunal soit composé en très grande partie de magistrats originaires du pays même, et y ayant de nombreuses relations : si on suppose dans une petite ville, un tribunal composé de trois juges, tous trois

appartenant à d'anciennes familles du pays, rarement un des plaideurs ne sera pas connu de l'un d'entre eux, l'indépendance de leur décision, ou au moins la confiance dans leur impartialité, en souffrira. Certaines législations en sont si bien convaincues qu'elles exigent le déplacement périodique des juges (1).

Mais, d'autre part, M. Picot n'a-t-il pas raison, lorsqu'il dit que l'honorabilité d'un magistrat « fait partie de son autorité » ? et non seulement son honorabilité, mais la certitude de son honorabilité, la connaissance que tous en ont ?

Le juge, le président de tribunal qui depuis de longues années exerce ses fonctions dans le même siège, qui s'est fait une réputation de magistrat intègre, et d'homme de bien, que tout le monde connaît, et, s'il est possible, que tout le monde salue tant il inspire le respect, n'a-t-il pas une autorité plus grande que cet autre magistrat, débarqué de la veille, dont la valeur professionnelle et le caractère sont inconnus de tous ?

Comment prétendre que les justiciables auraient la même confiance dans l'un que dans l'autre de ces juges ? En matière pénale, il n'est pas douteux que, pour certains délinquants au moins, il serait plus humiliant de paraître devant le premier que devant le second ; contre celui-ci, ils auraient peut-être la ressource, le lendemain du procès, de dire et d'écrire qu'ils ont été jugés par un juge partial et dépendant ; contre l'autre, ces attaques seraient impossibles, puisqu'elles ne feraient que ridiculiser le calomniateur. En matière civile, la présence d'un président qui s'est fait un renom de science juridique n'est-elle pas de nature à diminuer le nombre des appels (2) ? On sait qu'en Angleterre, les appels sont extrême-

(1) Au Portugal, un décret du 29 mars 1890 exige que tout juge soit déplacé au bout de six ans. — Noter aussi que la commission consultative (élue) de la magistrature italienne se prononce sur le transfèrement à un autre siège, sans changement de traitement, ni de grade, des magistrats inamovibles.

(2) Ceci est, pour le dire en passant, une raison en faveur du relè-

ment rares ; cela tient aux frais élevés de la procédure, mais surtout à la confiance très grande que l'on a dans la science des juges itinérants (juges uniques de comté, ou de la Haute Cour de Londres). Et sans doute cette autorité ne leur vient pas de ce qu'on les connaît personnellement, mais de ce qu'on sait que les magistrats anglais sont toujours des juristes d'une grande expérience. Mais la confiance personnelle qu'inspirerait un juge ne produirait-elle pas des résultats analogues ? En France, la fréquence des appels ne provient-elle pas de ce que les membres des tribunaux de première instance sont des magistrats jeunes, inconnus, qui ne font que paraître, pour disparaître dès qu'ils ont acquis un peu d'expérience ; de cette croyance enfin, autorisée par notre organisation judiciaire, que les membres composant un tribunal sont *tous*, en expérience et en science juridique, les inférieurs des conseillers d'appel. « C'est un objet de ridicule pour les étrangers, écrivait le duc Victor de Broglie, pour les Anglais, les Américains, que cette nécessité imposée en France aux plaideurs, de s'adresser d'abord à des juges médiocres, puis de venir en appel devant des juges plus éclairés. Ils demandent naïvement pourquoi tant de cascades et de circuits. »

Enfin l'indépendance du juge inconnu est certainement moins bien assurée que celle du magistrat qui a conquis dans la ville où il siège, une position et une autorité considérables, suffisantes pour écarter jusqu'à l'idée de tenter auprès de lui une démarche quelconque.

Une dernière objection est indispensable à noter encore. « Ce système, a écrit M. Malepeyre (1), est inacceptable »,

vivement de la situation des présidents de tribunaux, laquelle, suivant certains auteurs, devrait constituer plus souvent une situation de *fin de carrière*, au moins égale, comme traitement, sinon supérieure, à celle des conseillers d'appel (Cf. Malepeyre, *op.cit.*, p. 254). — Mais, pour cela, il serait nécessaire de supprimer les trop petits tribunaux !

(1) Malepeyre, *op. cit.*, p. 192.

car « il place le sort des magistrats, leur avancement en partie sous la dépendance de ceux sur lesquels ils sont appelés à exercer une surveillance continue. Sur ce terrain encore, on est en présence d'un antagonisme d'idées aussi complet que possible. M. Picot ne voit-il pas l'un des principaux avantages du système qu'il propose dans cette « émulation » entretenue entre les magistrats, « constamment surveillée par tous ceux qui entourent le tribunal, et surtout par le barreau dont l'opinion, bien avant d'être officiellement consultée, était décisive sur la valeur des magistrats ». Nous avons cité déjà l'opinion très analogue d'un magistrat (1), partisan aussi des présentations, et affirmant que « telle célébrité de la Chancellerie pèse bien peu dans la balance du barreau ».

Et de nouveau, il faut reconnaître la part de vérité qui se trouve dans les deux thèses adverses.

Sans doute il n'est pas absolument exempt de danger de faire juger des magistrats par des avocats ; mais il est non moins certain que nul n'est plus apte à apprécier le mérite d'un magistrat (en dehors de ses collègues, dont le jugement ne peut pas être pris seul en considération) que les avocats qui plaident devant lui. Les dangers ne sont peut-être pas aussi grands qu'on le croit ; car on se tromperait sans doute en estimant que les avocats gardent rancune au juge qui leur a fait perdre un procès. N'ont-ils pas plus d'estime pour celui qui a su démasquer la faiblesse d'un argument, qui leur donne raison quand ils soutiennent une bonne cause et tort quand ils en plaident une médiocre ? Il reste, il est vrai, que les membres des tribunaux ont un pouvoir disciplinaire sur les avocats (ainsi que sur les notaires et les avoués) ; pour l'accomplissement de cette mission, il serait fort à craindre qu'ils ne jouissent plus de l'indépendance nécessaire s'ils avaient à s'acquérir les suffrages des avocats, et des officiers ministériels résidant au siège du tribunal. Ce péril est, au moins, très sensiblement atténué, dans le système proposé par M. G. Picot, qui charge des présentations : pour les postes de Cours d'appel

(1) Lettre publiée dans l'enquête de la *Gazette du Palais*.

(auxquels les présidents de tribunaux seront fréquemment candidats) les seuls membres des conseils et chambres d'avocats et d'avoués à la Cour (1).

Cette question a-t-elle, d'ailleurs, toute l'importance qu'on lui attribue ? Dans le mode que nous envisageons, les présentations seraient faites sur deux listes distinctes : l'une dressée par la magistrature, l'autre par le barreau. Serait-il fréquent que les avocats consentissent à porter sur leur liste un magistrat ? On serait presque tenté de croire qu'ils ne le feront jamais.

De même que les magistrats, sur leurs listes, inscriront ceux de leurs collègues qu'ils estimeront dignes d'une promotion, et fort probablement n'y inscriront jamais le nom d'un avocat, de même les avocats ne se considéreront-ils pas comme chargés de dresser la liste des candidats-avocats, parallèlement à celle des candidats-magistrats ?

Il est fort probable qu'il en sera ainsi, chaque fois que les circonstances le permettront aux uns et aux autres. Ce qui pourra toutefois amener les membres du barreau à faire figurer sur leur liste, des magistrats, c'est l'absence, possible, et peut-être fréquente, de candidats avocats. Chaque collège de présentations fonctionnerait, il est vrai, pour un ressort, et donc, aurait à exercer son choix sur les différents barreaux du ressort. Mais si on considère que le plus souvent un avocat ne consentira à briguer des fonctions judiciaires que dans la

(1) Pour les présentations aux postes des tribunaux de première instance, il est vrai, le collège s'étend en outre aux bâtonniers, et présidents des chambres de notaires et d'avoués du ressort. Mais lorsqu'on examine de près ce système, on s'aperçoit que ce collège n'aurait pas souvent l'occasion d'exercer son choix sur des juges (actuellement en fonctions) ; cela ne se produirait que pour la désignation de juges de première et de deuxième classe (lesquelles classes ne seront peut-être pas toujours conservées, et personnellement nous en souhaiterions beaucoup la disparition) ; — on sait que dans le système de M. Picot, les présidents et vice-présidents des tribunaux seraient nommés, ceux-ci par la Cour seule, ceux-là par le garde des sceaux.

ville où il est fixé, on hésite à croire qu'en tous cas l'assemblée puisse trouver trois avocats, occupant au barreau un rang honorable, disposés à solliciter un siège de juge au tribunal de N.

Ainsi par la pénurie de candidats (conséquence des tarifs de traitements, peu attirants pour les lumières du barreau) se trouverait, réalisé ce résultat que beaucoup de partisans des présentations n'ont pas prévu (1) : la nécessité pour le barreau de présenter, assez souvent, sur sa liste, des magistrats, et de porter ainsi un jugement sur les magistrats du ressort. De ce résultat quelque peu fortuit, on ne sait d'ailleurs si on doit se contrister ou se réjouir. Cette appréciation des mérites des magistrats par les avocats, organisée de la manière très prudente que propose M. Picot, ne serait certainement pas inutile.

D'ailleurs, il ne faudrait pas croire que les candidats-avocats feront toujours défaut. Aujourd'hui, il est vrai, les avocats entrant dans la magistrature sont rares. Mais il y a lieu d'espérer (ce n'est pas le moindre mérite du système des présentations) qu'il en augmenterait progressivement le nombre. Nul ne songe aujourd'hui (2) à offrir un siège de juge ou de conseiller aux avocats de mérite et de réputation intacte, parvenus à l'âge où volontiers peut-être ils abandonneraient pour une fonction intéressante et honorable, leur profession absorbante, tyrannique, qui exige l'activité et la combativité de la jeunesse. Beaucoup, et parmi les meilleurs, se laisseraient tenter, si la proposition leur en était faite

(1) Il est certain par exemple que ceci n'était pas conforme aux intentions de Goblet qui disait que la magistrature devrait se recruter, pour deux tiers au moins, dans le barreau ; et qui ne comptait pas sur le collège des magistrats pour présenter des avocats...

(2) Nous avons déjà parlé de cette tendance de la magistrature, si vivement critiquée par Goblet — mais si naturelle qu'on ose à peine la lui reprocher — à considérer que chaque avocat auquel on donne un siège de conseiller, lèse un magistrat de carrière, en lui enlevant « un poste d'avancement ».

(circonstance particulièrement flatteuse) par la voix de leurs confrères.

Ce sont là d'heureuses conséquences du système des présentations : très appréciables, car il paraît bien être seul à les pouvoir procurer. Il faut l'avouer, les autres procédés de réglementation (et notamment le tableau d'avancement) risquent fort, sur ce point, d'être impuissants.

Nous avons recherché en étudiant le tableau d'avancement comment on pourrait faire servir la commission de classement à garantir que les magistrats provenant du barreau seraient honorables et capables. Assurément, elle peut être utilisée dans ce but ; mais ce qu'elle ne peut faire c'est provoquer et multiplier les candidatures des avocats.

Dans tout pays qui a un personnel judiciaire très nombreux, par suite de la médiocrité des traitements, et par suite aussi de la jalousie avec laquelle la magistrature défend ce qu'elle croit être ses droits, augmenter la participation du barreau au recrutement de ce personnel est une tâche peu aisée. Il semble bien en être ainsi à l'étranger comme en France ; et la coexistence en un même pays des deux types de magistrature : la magistrature-carrière et la magistrature-fin de carrière, est un résultat aussi désirable que difficile à atteindre.

Il semble bien que le seul moyen par lequel on y pourrait parvenir (sans avoir recours à des modifications profondes de notre organisation judiciaire), soit précisément le système qui, lors de chaque vacance (1), demanderait au barreau de désigner ses candidats ; ce qui, aussi souvent qu'il serait possible, aboutirait, bien entendu, à la présentation de membres mêmes du barreau.

Récemment M. F. Larnaude posait (à la Société générale des Prisons) une question, sur ce sujet, à M. Picot : « Je con-

(1) Il est, on le comprend facilement, indispensable que cette présentation ait lieu à *chaque vacance*, car un avocat ne consentirait pas à laisser figurer son nom sur une liste annuelle de candidats à la magistrature, analogue au tableau d'avancement des magistrats en exercice.

sidérerais, disait-il, comme un recrutement de la magistrature des plus imparfaits, celui qui n'y ferait entrer que des jeunes gens, tout frais émoulus de l'école, même après un stage plus ou moins prolongé dans les parquets... » Il fut facile à M. Picot de faire une réponse entièrement favorable au système des présentations : l'un des mérites les plus incontestables de ce système, il faut le répéter, serait de se prêter également bien à l'un et à l'autre procédé de recrutement, — et de devoir sans doute donner un essor plus grand à celui des deux qui aujourd'hui n'a qu'une très faible importance : le recrutement de la magistrature par le barreau.

Lorsqu'on envisage *in abstracto* le système des présentations, les inconvénients qui lui sont reprochés par les uns, les avantages que d'autres mettent à son actif, on se convainc assez facilement que la somme de ceux-ci dépasse largement ceux-là, et qu'au pays qui en fera l'expérience dans des circonstances favorables il pourra procurer des avantages supérieurs, non seulement (ce qui va sans dire) à l'arbitraire de notre loi de 1810, mais même à n'importe quelle autre réglementation.

Il ne faut pas oublier d'ailleurs, qu'il n'est pas un procédé quelconque, un palliatif empirique, découverts par quelque réformateur, pour obvier aux maux du recrutement actuel : nous avons essayé de montrer la série d'étapes successives par lesquelles ont passé presque tous ceux qui se sont mis à la recherche du meilleur procédé de recrutement de la magistrature (1) ; éliminant successivement tous les autres éléments pour ne retenir finalement que deux catégories d'électeurs : la magistrature et le barreau ; nul, en effet, n'est plus com-

(1) Pour citer une dernière fois les noms des plus éminents d'entre eux : Od. Barrot, F. Hélie, Goblet, J. Simon, M.G. Picot sont *arrivés* (car certains d'entre eux avaient auparavant professé d'autres doctrines) à ce système du choix des juges par élection (ou présentations) de la magistrature et du barreau.

pétent pour connaître et apprécier les mérites des magistrats, que leurs propres collègues ; quant au barreau, nous ajouterons encore, en ce qui le concerne, un dernier argument : on a vu l'importance attribuée par M. J. Bryce au rôle que jouent les avocats dans les élections des juges américains ; s'il a pu constater, non sans étonnement, que ces élections ne produisent pas de trop mauvais résultats, c'est surtout, affirme-t-il, grâce à l'influence considérable que le barreau exerce sur les choix populaires. M. de Franqueville attribue une portée aussi bienfaisante à l'influence du barreau anglais sur le choix des juges par la Couronne (1).

Mais notre organisation judiciaire permettrait-elle au système de produire tous les heureux résultats dont on la reconnaît susceptible en théorie ? Nous avons, chemin faisant, déjà rencontré un premier obstacle : la difficulté d'obtenir que beaucoup d'avocats quittent le barreau pour la magistrature ; nous avons dit, il est vrai, que l'emploi des présentations ne pourrait qu'en grossir le nombre ; dans quelle proportion ? il est difficile de le prévoir. Mais de plus, à quels postes ces avocats pourraient-ils être appelés ? assez rarement sans doute, aux simples postes de juges dans les petits tribunaux ; les avocats qui consentiraient à abandonner leur cabinet pour une fonction si pauvrement rétribuée ne seraient pas toujours en talent et peut-être en honorabilité, les meilleurs. On trouverait plus facilement des candidats pour les postes plus élevés ; mais alors les magistrats de carrière se plaindraient d'être sacrifiés, et ils le seraient en effet, le jour où la plupart des postes de début (et la presque totalité des postes du ministère public) (2) leur appartiendraient, tandis qu'une

(1) Une des principales garanties de la bonté de ces choix est, suivant lui, l'influence du barreau. « On n'oserait, dit-il, nommer juges des avocats qui ne jouiraient pas, auprès de leurs confrères, d'une considération suffisante pour leur conférer l'autorité nécessaire. »

(2) On se souvient de l'observation faite par un magistrat, M. Morizot-Thibault, que la grande majorité des postes importants de la magistrature, même assise, sont occupés par d'anciens magistrats

notable partie des postes d'avancement leur échapperaient. Cela ne contribuerait pas à réhabiliter la carrière judiciaire dans l'esprit de la jeunesse, et pourrait augmenter les difficultés du recrutement, dont on se plaint déjà.

Si notre organisation judiciaire ressemblait, de près ou de loin, à l'organisation judiciaire anglaise, si par exemple il y avait dans chacun de nos départements un juge unique ou (sans aller jusque-là) trois ou quatre juges en tout, alors il serait facile de trouver les quelques hommes distingués dont on aurait besoin pour remplir ces postes, très supérieurs en prestige, et, bien entendu aussi, en émoluments, à ceux de la magistrature actuelle. Les candidats ne manqueraient pas, et ils seraient d'une notoriété suffisante pour que les corps chargés des présentations (1) n'aient aucune peine à exercer leurs choix en toute connaissance de cause.

Les présentations se feraient-elles dans des conditions aussi favorables, lorsque, pour un poste de président ou de juge de seconde classe, tous les membres de la Cour, tous les présidents du ressort, les membres du conseil de l'ordre de la Cour, les bâtonniers et les présidents des chambres de notaires et d'avoués, auraient à exercer leur choix parmi les différents juges de troisième classe ? Les conseillers, et à plus forte raison les avocats du siège de la Cour, ne connaîtraient aucun des candidats ; chaque président et chaque bâtonnier connaîtrait les juges de son tribunal, mais non pas ceux des autres tribunaux. Pour ces postes inférieurs de la hiérarchie (et jusqu'à la nomination même des présidents de la dernière classe), on peut se demander si l'avis donné par les deux chefs

des parquets. Les substituts et procureurs actuels ne se plaindraient-ils pas d'un grave préjudice, lorsqu'une grande partie de ces débouchés leur seraient pris par d'autres ?

(1) Ce pourrait être même des assemblées électives ; car le danger de la collaboration des hommes politiques à l'élection des juges semble disparaître presque complètement : lorsque les fonctions sont inamovibles, et suffisamment importantes pour conférer au juge une situation qui est la meilleure garantie de leur indépendance,

de la Cour, éclairés par les rapports des présidents et procureurs, ne le serait pas avec plus de compétence que des présentations faites dans de telles conditions.

L'un des avantages que nous avons reconnus aux présentations, consiste à rendre la magistrature plus stable, et moins « mobile » suivant l'expression de Gambetta en 1881, à organiser l'avancement par ressort ; — surtout, par le double moyen de cette régionalisation du recrutement et de la nomination plus fréquente d'avocats, à rendre aux magistrats le goût et l'habitude, aujourd'hui perdus, de se fixer dans une ville et de ne la plus quitter. Pourquoi, en effet, ne renonceraient-ils pas aux mœurs vagabondes, qui semblent bien ne convenir qu'à quelques catégories de fonctionnaires, pour retrouver les habitudes plus sédentaires et plus normales, communes à l'immense majorité des citoyens : qu'ils soient commerçants, notaires, avocats ou industriels...

Mais pour changer à ce point le caractère de la carrière judiciaire, suffirait-il d'une simple modification dans le mode de recrutement ? Comment espérer qu'un jeune magistrat, juge ou substitut à 3.000 ou 2.800 francs de traitement, consentira à attendre patiemment que le poste de président ou de procureur, dans le tribunal où il siège, devienne vacant, pour parvenir sur place, vers la cinquantième ou peut-être la soixantième année, au traitement de 5.000 francs qui sera son bâton de maréchal ? Cet espoir aurait été possible, peut être, au temps où l'on voulait que tous les juges-auditeurs eussent des rentes ; encore avons nous vu que bien peu d'années après la création par l'Empire de l'organisation judiciaire actuelle, elle avait déjà porté ses fruits naturels : la transformation d'une magistrature aux mœurs essentiellement sédentaires, en un corps de fonctionnaires essentiellement mobile. Gambetta avait bien compris, que pour rendre la magistrature plus stable, des réformes très profondes étaient nécessaires ; et c'est dans ce même discours de Belleville qu'il proposait : le juge unique et la suppression de presque tous les tribunaux de sous-préfectures, et des augmentations de

traitements suffisantes pour donner aux juges « une situation tellement honorée et rentée qu'ils n'eussent plus aucune espèce d'intérêt à une promotion ».

Notre organisation judiciaire (et l'insuffisance des traitements qui en est la conséquence, ce que Jules Favre appelait la *scandaleuse pauvreté* de la magistrature française) est ainsi l'obstacle qu'on trouve, à chaque pas devant sa route, même lorsqu'on ne s'occupe que de la réforme du recrutement ; qui interdit aux réformateurs les longs espoirs et les vastes pensées, et qui doit, ici, obliger peut-être à se contenter, — au lieu d'une transformation radicale du mode de recrutement et du caractère de la carrière elle-même, tendant à la suppression presque complète de l'avancement, — d'une simple *réglementation* de l'avancement.

On peut, et l'on doit sans doute le regretter. M. G. Picot, résumant ses idées à la Société générale des Prisons, disait : « Je crois, jusqu'à plus ample informé, le tableau d'avancement très inférieur au système que j'ai exposé, qui rend une autorité aux compagnies, leur donne un patronage, fait d'elles des corps vivants... (1). »

Nous l'avons dit déjà, le tableau d'avancement est en effet une réforme d'une portée beaucoup plus modeste que l'établissement des présentations ; il ne rendra pas les mêmes services : alors que l'un serait un système complet de nomination des juges, se suffisant à lui-même, l'autre n'est qu'un procédé destiné à combattre l'arbitraire et le favoritisme, à *préparer* l'avancement.

Les présentations sont aussi mieux adaptées aux besoins de la magistrature, en vue de laquelle elles ont été imaginées et combinées ; le tableau d'avancement est un mode de réglementation propre à toutes les carrières administratives et ne fait pas (ou insuffisamment) entre celles-ci et la magistrature les différences qui conviendraient.

Faut-il, pourtant, s'exposer aux périls signalés, non sans

(1) Séances de la *Société des Prisons*, 1906, p. 990.

quelque raison, par les adversaires des présentations (atteintes à l'unité de la jurisprudence, dépendance des magistrats vis-à-vis des avocats et officiers ministériels), en vue de résultats très problématiques ?

— Telles sont les raisons qui nous porteraient à préconiser plutôt, pour le présent, non les présentations, mais le tableau d'avancement, réforme plus immédiatement réalisable (puisque même elle est dès aujourd'hui réalisée, au moins par une mesure provisoire), et qui vaut cent fois mieux, à coup sûr, que l'arbitraire auquel la magistrature avait été abandonnée jusqu'à ce jour.

Nous examinerons dans le chapitre suivant s'il n'est pas possible de compléter le tableau d'avancement par certaines mesures propres à réaliser quelques-uns des avantages, qu'on souhaitait atteindre grâce au système des présentations.

CHAPITRE V

SIMPLIFICATION DE LA HIÉRARCHIE ; CLASSES PERSONNELLES.

Une réforme de l'avancement ne doit pas consister, suivant nous, uniquement dans l'institution d'un tableau d'avancement (ou même d'un système de présentations).

On peut citer encore deux ou trois modifications qui se recommandent à la fois par leur grande simplicité, et par leur utilité certaine. Tout d'abord, comme accessoire particulièrement du tableau d'avancement, une mesure est tout à fait indispensable : la fixation nette de la hiérarchie et de ses degrés. « Pour que la création d'un tableau d'avancement, a écrit M. Malepeyre, fût utile et efficace, il faudrait (notamment) : que la hiérarchie judiciaire fût soigneusement réglée, de manière à ce qu'il ne fût pas possible de faire franchir à un magistrat favorisé plusieurs échelons à la fois. » Nous avons demandé aussi qu'un magistrat ne pût franchir d'un coup plusieurs échelons de la hiérarchie et il est clair que pour rendre efficace une telle prescription, il faut qu'on trouve inscrite dans quelque loi ou décret la liste des différents grades. Or, il n'existe nulle part rien de semblable.

Lors de l'institution du tableau d'avancement par le décret Sarrien, quelques publicistes se sont demandé quels étaient les grades de la magistrature, et quels changements de postes constituaient des avancements. « Le traitement, écrivait un rédacteur du *Droit* (1), semble être, dans le nouveau régime, le seul critérium de l'avancement. » Il semble en être ainsi en effet. Mais la hiérarchie des traitements dans notre magistrature se prête aussi mal que possible à devenir une hiérarchie de grades.

(1) *Droit* du 17 octobre 1906.

A chaque poste de chaque classe, dans les tribunaux et dans les cours, est affecté un traitement différent ; sans qu'on ait jamais songé à établir entre eux une concordance, à les graduer suivant des proportions à peu près naturelles, à égaliser les traitements afférents à des fonctions d'importance analogue. On trouve par suite fréquemment, entre deux fonctions, des différences de traitement infimes, dépourvues de toute raison d'être et de tout intérêt.

Certains chiffres de traitement dépassent les limites de la bizarrerie : les présidents de chambre à la Cour de Paris reçoivent 13.750 francs ; et les substituts de la même Cour 13.200 francs. Un juge de première classe reçoit 6.000 francs ; un président de troisième classe 5.000 francs. Pourtant, la fonction d'un président, même de petit tribunal, n'exige-t-elle pas plus de travail et n'a-t-elle pas, indéniablement, une importance plus grande que celles de la plupart des conseillers (1) et des juges de première classe ?

De tous côtés, on trouve des singularités analogues (2).

Lorsqu'un juge est, dans un tribunal de troisième classe, nommé vice-président, il obtient une augmentation de traitement de 1.000 francs (de 3.000 francs à 4.000 francs) ; de même : dans une première classe (de 6.000 francs à 7.000 fr.), mais dans les tribunaux de la classe intermédiaire (la seconde), cette augmentation est de 1.500 francs (de 4.000 fr. à 5.500 francs). Il serait difficile de trouver à cela une justification quelconque. Les substituts sont moins payés que les juges (en troisième classe, il y a une différence de 200 fr. : 2.800 francs au lieu de 3.000), alors que les procureurs ont toujours le même traitement que les présidents de même classe. Un substitut du procureur général à Paris a exacte-

(1) Il en est exactement de même pour les traitements des juges d'instruction. L'instruction rapporte 500 fr. à un juge de 3^e ou de 1^{re} classe et 1.000 fr. à un juge de 2^e classe.

(2) Nous verrons plus loin quelques-uns des inconvénients qu'elles ont pour l'établissement du tableau d'avancement, à propos du décret Sarrien.

ment le même traitement qu'un conseiller ; en province il a 1.000 francs de moins. Surtout, la série des traitements de la Cour et du tribunal de Paris n'a rien de commun avec les traitements de province ; il en résulte encore des différences fort gênantes, sans aucune utilité : par exemple, les conseillers à la Cour de Paris reçoivent 11.000 francs ; les vice-présidents du tribunal de la Seine et les présidents des tribunaux de première classe 10.000 francs. Cette différence est-elle nécessitée par des raisons sérieuses ? et il y aurait-il grand inconvénient à donner le même traitement aux uns et aux autres ?

Grâce à ces chiffres singuliers et à ces différences multipliées sans motifs, on trouve en tout *dix-neuf traitements* différents dans le personnel judiciaire (1). On a dit avec raison que ces tarifs de traitements sont un véritable chaos. Comment de ce chaos faire une hiérarchie rationnelle et réglée ? Comment obliger tous les magistrats à passer par tous ces échelons successifs, séparés parfois par des différences infimes de traitements, et pas du tout par l'importance des fonctions ?

Ce critérium des traitements appliqué à fixer les grades de la hiérarchie est même en désaccord parfois avec les traditions et les pratiques reçues. C'est ainsi que le tableau d'avancement publié en 1907 classe, pour les fonctions de substitut au tribunal de la Seine, quatre procureurs de deuxième classe, et deux procureurs de troisième classe (ceux-ci appartenant à des tribunaux du ressort de Paris) : il est en effet, de tradition que les magistrats appartenant à plusieurs des tribunaux de troisième classe de ce ressort (Corbeil, Pontoise, Melun...) soient considérés comme assimilés aux magistrats de seconde classe.

On s'est demandé, à propos du même décret de 1906, si un substitut pouvait être nommé juge (de même classe) sans figurer au tableau d'avancement, et de même un procureur

(1) Ce qui fait juste vingt grades, si on compte les juges suppléants non rétribués.

être nommé président ; si un magistrat inscrit au tableau pour le seul grade de procureur, pouvait être nommé président. A notre sens la solution négative serait ici préférable, car les fonctions du siège et du parquet réclament des aptitudes fort différentes, que nul n'est à même d'apprécier mieux que la commission de classement. Mais il faudrait qu'aucun doute n'existât sur ce point (1).

Tout cela montre la nécessité d'établir un tableau précis des grades de la hiérarchie judiciaire (2). Nous avons eu à dire un mot déjà des simplifications apportées par certaines lois récentes dans le personnel judiciaire de l'Espagne (nécessitées par le système d'avancement à l'ancienneté qui y est en vigueur) : En vertu de la loi de 1882 les juges des « tribunaux d'avancement » et les substituts des Cours criminelles ont le même traitement, et constituent ensemble un grade de la hiérarchie ;

(1) Dans la pratique, il semble qu'on a solutionné cette question en se référant à cet unique critérium des traitements, — d'une manière peut-être un peu étroite et excessive ; on a admis qu'un procureur pouvait être nommé président, sans être inscrit au tableau (ou un magistrat être nommé président, alors qu'il était inscrit pour le seul grade de procureur) ; qu'au contraire un substitut, pour être nommé juge, devait être porté au tableau ; peut-être toutefois n'irait on pas jusqu'au bout de ce système, et hésiterait-on à nommer (sans inscription au tableau) un procureur de seconde classe conseiller d'appel, malgré l'égalité des traitements ?

(2) « L'avancement ne peut être réglementé qu'à la condition *sine qua non* de faire disparaître les infinies nuances des situations, résultant des traitements multiples attachés aux fonctions les plus variées. Il faut établir des étapes successives dans la hiérarchie, et avoir soin à chacune de ces étapes, de mettre parité de traitement, pour parité de situation » (Discours de M. le député G. Baron, séance du 18 janvier 1907). — L'orateur proposait par suite d'assimiler les traitements des conseillers à la Cour de cassation, et des deux chefs du tribunal de la Seine ; — ceux des premiers présidents et procureurs généraux de province et des présidents de chambre de Paris ; — ceux des présidents et procureurs de seconde, des conseillers d'appel, et des juges et substituts au tribunal de la Seine, etc...

de même les « juges de fin de carrière », substituts de Cours territoriales, et substituts des procureurs généraux des Cours criminelles ;

les présidents et procureurs généraux des Cours criminelles, conseillers des Cours territoriales, et juges du tribunal de Madrid ;

les présidents de chambre et procureurs généraux des Cours territoriales, conseillers généraux de la Cour de Madrid et substituts du procureur général à la Cour suprême ; enfin même identité de grade encore entre les présidents des Cours territoriales et les présidents de chambre de celle de Madrid ; entre le procureur général à la Cour de Madrid et les avocats généraux à la Cour suprême.

Une réforme analogue est, à notre sens, tout à fait indispensable dans la magistrature française : on réduirait ainsi de dix-neuf à sept ou huit (1) le nombre des traitements différents et celui des grades. La hiérarchie se trouverait fixée, et l'on n'aurait plus aucun embarras, ni pour la détermination des règles d'ancienneté (ancienneté obligatoire pour obtenir de l'avancement, et ancienneté donnant droit à une promotion), ni pour la détermination des catégories du tableau d'avancement (2).

Une autre réforme consisterait à rendre l'avancement plus rare. On a vu que c'était là un des buts que se proposent les

(1) Nous nous plaçons dans l'hypothèse du maintien des classes actuelles. Mais nous aurons tout prochainement à nous expliquer sur la suppression possible d'une ou plusieurs classes, qui bien entendu réduirait encore le nombre total des échelons de la hiérarchie.

(2) Nous verrons bientôt qu'un des griefs qui ont été faits au tableau d'avancement du décret de 1906, est la multiplication abusive de ses *sections*, qui aboutit à faire inscrire des magistrats pour la fonction par exemple d'avocat général à Paris, laquelle ne comporte que huit postes (en sorte que deux magistrats seulement devraient être classés).

partisans des présentations : pourtant dans leur système, l'avancement n'est pas supprimé. A plus forte raison en est-il de même si l'on établit un tableau d'avancement, qui lui, a pour unique but la réglementation de l'avancement. Nous n'avons pas oublié pourtant l'observation faite dès le début, que l'avancement est toujours — quelle que soit sa réglementation — un obstacle, dans une certaine mesure, à l'indépendance du juge. On s'est même étonné parfois de cette tendance à hiérarchiser la magistrature, et l'on a reproché aux auteurs des projets de réforme d'aller à l'encontre du but poursuivi, lorsqu'ils organisent l'avancement, au lieu de le supprimer (1).

La suppression complète de l'avancement a été souvent demandée. Jules Favre voulait « l'abolition de toute distinction de classe et de grade, l'égalité absolue de rang, de dignité, de traitement ; entre les membres de la magistrature une seule différence : celle des fonctions (2) ».

Au cours des délibérations de la Commission de mars 1848 le rapport d'une des sous-commissions demandait aussi l'égalité de traitement entre les magistrats de première instance et d'appel. A la Commission de 1870 la même demande fut formulée par M. Hérold, et elle figurait encore (3) dans la

(1) Rappelons seulement ce que disait Goblet en 1872 : « La magistrature n'est pas une carrière, parce qu'il n'est pas possible que cette fonction, la plus haute et la plus noble du monde, puisse être livrée à l'intrigue et à l'ambition. »

(2) *La Réforme judiciaire*, p. 78.

(3) Comp. ce que disait le procureur général Bouchez (Discours de rentrée cité) : « On pourrait opposer au mal un remède radical et efficace, ce serait la suppression absolue de la hiérarchie et de l'avancement ; . . . mais pour supprimer l'avancement dans la magistrature, il ne suffit pas de décider qu'il n'aura pas lieu, il faut que l'ensemble de l'organisation ne le comporte plus ; et pour cela, que le rang, la situation, le traitement de tous les magistrats soient égaux. Non seulement, il n'y aurait plus qu'une classe, mais encore l'assimilation à tous égards des magistrats des tribunaux à ceux des Cours d'appel devrait être complète. »

proposition déposée au Sénat, en 1880, par M. Eymard-Duvernay (1), dans celle déposée tout récemment à la Chambre par M. Magnaud (2). M. Tarbouriech a exposé, de manière intéressante, des idées analogues dans son rapport à la Ligue des droits de l'homme : « Aujourd'hui, écrit-il, les magistrats sont, malgré l'inamovibilité, dans la dépendance absolue du pouvoir politique, parce qu'ils ont besoin d'avancement ; il faut couper le mal dans la racine et supprimer l'avancement... » Il propose par suite la constitution de ressorts plus vastes que ceux des cours d'appel actuelles : « Tous les magistrats d'un ressort seraient égaux, quelles que fussent les fonctions qu'ils exerceraient. Ils auraient le même insigne, le même traitement, et constitueraient par exemple « la cour de Bretagne... » Ils éliraient parmi eux pour trois ans une commission de cinq ou sept membres, dont le doyen ferait fonction de premier président de la cour et de chef du service judiciaire. Ladite commission répartirait entre toutes les juridictions du ressort les membres de la cour, au mieux du service d'abord, et en observant certaines règles précises quant aux droits de l'ancienneté, de façon qu'un magistrat ne puisse être déplacé sans son consentement. Chacun des magistrats aurait plénitude de juridiction et pourrait siéger dans n'importe laquelle des formations judiciaires ».

Le but poursuivi par ces systèmes est excellent. Mais arriveront-ils jamais à se faire accepter par l'opinion publique ? Les justiciables comprendraient-ils encore les deux degrés de juridiction, lorsqu'ils verraient siéger dans les Cours d'appel des magistrats tout aussi jeunes, nullement plus expérimentés ni plus autorisés que ceux des tribunaux de première instance ? Cela n'aurait-il pas le même insuccès, pour les mêmes causes, que la tentative faite par la Constituante de porter les appels d'un tribunal de district à un autre tribunal de district ?

(1) Proposition du 27 janvier 1880.

(2) Proposition du 28 décembre 1906.

D'ailleurs n'est-il pas de toute nécessité qu'entre trois magistrats qui composent un tribunal, ce soit le plus ancien, ou le plus expérimenté, qui tienne la présidence (1) ?

A notre sens, les distinctions de fonctions (et par conséquent de grades, car la vanité humaine transforme immédiatement la fonction plus importante en supériorité de grade), sont dans la nature des choses et ne disparaîtront pas plus de la magistrature qu'elles ne peuvent disparaître d'aucune de nos administrations, — à moins que l'on ne renonce un jour à la pluralité de juges et à la pluralité de juridictions.

Les auteurs des propositions dont il vient d'être parlé le reconnaissent eux-mêmes, en chargeant une commission spéciale de choisir l'affectation de chaque magistrat : fatalement certaines affectations et certaines fonctions sembleront plus honorifiques que les autres. Elles seront plus recherchées, plus briguées et la commission les accordera (c'est ce qu'on peut souhaiter de mieux) aux plus capables et aux plus dignes (2).

La réforme aura consisté à remplacer le pouvoir actuel de

(1) M. Tarbouriech est, il est vrai, partisan du juge unique. Nous ne pouvons, bien entendu, aborder ici la discussion de cette réforme ; force nous est de prendre notre organisation judiciaire telle qu'elle est.

(2) La différence des traitements elle-même n'est-elle pas dans la nature des choses, ou du moins de nos mœurs ? Dans notre société actuelle, et à moins d'un changement social considérable qui modifierait nos manières de penser à cet égard, l'égalité de traitement du juge d'un petit tribunal, et d'un premier président de Cour d'appel, semblerait à peu près incompréhensible. — Les auteurs des propositions visées ont aussi soin de spécifier que tous les magistrats auraient même titre et mêmes insignes. Mais croit-on que les magistrats, qui siègeraient dans une Cour, tarderaient beaucoup à se voir de nouveau appeler : « M. le conseiller » ? Les réformes de ce genre ont généralement peu de durée. La Révolution avait supprimé le titre de Cour, et de nouveau, en 1848, en 1870, ont reparu pour un temps, les noms de tribunaux d'appel et de tribunal de cassation. Mais chaque fois, les *Cours* ont eu la victoire définitive.

la Chancellerie (et de la commission de classement) par celui de la commission élue de chaque ressort.

Le vrai moyen, à notre avis, pour supprimer l'avancement, ce serait d'imiter le système anglais, d'avoir des juges très peu nombreux, de les prendre tous dans le barreau, et, sans avoir la prétention de supprimer les distinctions de traitements et de grades, de placer chaque juge, dès son entrée dans la magistrature, dans la fonction pour laquelle il semblerait désigné par ses capacités et le degré de notoriété acquis par lui au barreau.

Notre organisation judiciaire ne comporte malheureusement pas l'établissement d'un tel régime.

Il n'en résulte pas pourtant, qu'aucun compte ne doive être tenu des observations faites par les auteurs de ces propositions, que nous croyons irréalisables dans leur entier. Leur désir d'abolir l'avancement des magistrats n'est que trop justifié, et dans la mesure où on peut lui donner satisfaction il ne faut pas hésiter à le faire. Or si les distinctions de titres, et de traitements affectés à des fonctions différentes semblent bien difficiles à supprimer, il n'en est plus de même des différences de traitements affectés à une même fonction suivant les tribunaux dans lesquels elle est exercée. On s'est bien souvent étonné que les justiciables des arrondissements de Bordeaux, ou même de Limoges, fussent considérés comme ayant droit à une justice très supérieure à ceux de Briançon, ou même de Rambouillet. « Est-ce que la justice, écrit M. Tarbouriech, est d'un ordre supérieur, d'une meilleure qualité, rendue à Paris, que lorsqu'elle émane du tribunal de Barcelonnette ou de Céret ? »

Il y a quelque chose à dire pourtant en faveur de ces différences de traitement ; comme un jour, à une réunion de la Société générale des Prisons, un membre de la Société (1) exprimait, à peu près dans les mêmes termes, l'objection qui

(1) V. *Revue pénitentiaire*, 1904, p. 1123.

vient d'être formulée, ses collègues eurent beau jeu pour lui répondre, qu'à Paris les magistrats avaient infiniment plus de travail, et des affaires plus importantes à juger que les tribunaux de Céret ou de Barcelonnette. Mais, en prenant ainsi des cas extrêmes, on justifie, un peu trop facilement, le système des classes ; dans la même séance, un regretté magistrat, M. O. Tixier, revenant sur la question, remarquait qu'on s'était assuré un trop facile triomphe en comparant Barcelonnette et Paris ; « il n'en serait plus de même, ajoutait-il, si l'on comparait des troisièmes comme Laon et Montbrison à des secondes comme Fougères et Chatellerault, des premières comme Angers et Limoges à des secondes comme Tours et Périgueux. » Les exemples cités par M. Tixier, les premiers qui au cours de la discussion lui étaient venus à l'esprit, montrent bien à quel point foisonnent dans notre organisation judiciaire ces disproportions entre l'importance de la fonction ou du travail, et le traitement dont ils sont payés ; car on en peut citer bien d'autres exemples, dont certains plus marquants encore (1).

On sait que la classe d'un tribunal est déterminée par la population de la ville où il siège. Il en résulte que le tribunal de Béthune est de troisième classe, bien que la population (2) de l'arrondissement soit de 312.000 habitants ; nous ne comparerons pas les occupations de ce tribunal à celles du tribunal de Barcelonnette, qui est de même classe et a 13.000 justiciables... Mais nous mettrons en regard les juges de première classe du tribunal de Nîmes (3), dont l'arrondis-

(1) M. Malepeyre a écrit que « l'incohérence règne aujourd'hui dans le tarif des traitements. A mesure que l'on s'élève, le traitement augmente, et le travail diminue ».

(2) Il serait évidemment d'une méthode plus exacte de comparer les tribunaux entre eux d'après le nombre d'affaires plaidées devant chaque tribunal. Nous nous sommes contenté des chiffres de population, — que donne l'*Annuaire de la magistrature*, — et qui suffisent à donner une idée de l'occupation des différents tribunaux.

(3) On pourrait citer à la place de Nîmes : Angers, Limoges ou Amiens.

sement compte seulement 171.000 âmes. Il y a à Béthune six juges (1), ce qui fait un juge par 52.000 habitants ; et il y en a sept à Nîmes, ce qui fait un juge par 24.000 âmes. Les magistrats de Nîmes, certainement moitié moins occupés que ceux de Béthune, ont un traitement double ! et l'on n'aurait assurément pas la ressource de prétendre que la vie est plus chère à Nîmes qu'à Béthune.

On pourrait, nous l'avons dit, multiplier ces exemples (2) ; tous n'atteindraient pas ce degré d'étrangeté, mais ils seraient amplement suffisants pour montrer l'erreur radicale, commise en prenant pour critérium de la classe la population du chef-lieu (3).

(1) Juges et présidents.

(2) Citons encore, pris au hasard : deux tribunaux voisins, celui de St-Quentin, et celui de Laon, le premier de 2^e classe, et l'autre de 3^e classe ; celui de Laon est pourtant plus occupé : la population des deux arrondissements est respectivement de 144.000 habitants pour St-Quentin, et de 159.000 pour Laon, et de plus la magistrature de Laon a à assurer le service de la Cour d'assises. Il y a, dans le département du Nord, deux troisièmes seulement, contre quatre secondes, l'une de ces troisièmes est dans l'arrondissement (Avesnes) *le plus peuplé* après Valenciennes et Lille. De même, dans le Pas-de-Calais : il s'y trouve 3 tribunaux de 2^e classe ; aucun d'eux ne compte 200.000 justiciables ; mais un arrondissement en compte plus de 300.000 et son tribunal est de 3^e classe ! Et il est clair qu'en choisissant ainsi des tribunaux rapprochés les uns des autres, dans une région fort peuplée, nous sommes indulgent pour le système des classes, qui paraîtrait beaucoup plus critiquable encore, si nous choissions des exemples aux quatre coins de la France. Quelques secondes, comme Chatellerault, Châlons-sur-Marne, n'ont que 65.000 justiciables.

(3) Beaucoup de magistrats (Cf. l'enquête de la *Gazette du Palais*) se plaignent de ce privilège des grandes villes faisant valoir que l'argument de la vie plus chère n'est lui-même plus vrai aujourd'hui ; que dans certaines petites villes, il y a nécessité de se procurer dans la grande ville voisine, beaucoup de choses qui se trouvent ainsi grevées de frais de transports ou de voyages. A la vérité, tout le monde connaît de grandes villes, où la vie est moins chère que dans beaucoup de petites ; et la cherté de la vie est aujourd'hui affaire plus peut-être de région que de ville.

A cette situation on a cherché des remèdes. Le projet de M. le garde des sceaux Vallé, en 1904, voulait élever à la seconde classe vingt tribunaux siégeant dans des villes de moins de vingt mille âmes, mais qui jugent un nombre d'affaires particulièrement important. Maintes fois on a proposé aussi de changer la base du classement, de la refaire en considérant uniquement le nombre des affaires. Se décidera-t-on jamais à une telle réforme ?

Il serait plus simple (1) et bien plus utile de réduire (à tout le moins) le nombre des classes : plus utile, car cela rendrait l'avancement plus rare, diminuerait le nombre des déplacements que subissent, ou plutôt que réclament les magistrats, ce qui nous paraît être le plus grand intérêt de la question (2).

On est entré, sérieusement, dans cette voie, en 1883. Il y avait alors six classes de tribunaux et trois classes de cours d'appel. On a réduit celles-ci à l'unité, et celles là, de six à trois. C'est un progrès incontestable. Le but pourtant n'est pas pleinement atteint ; avant 1883 le nombre des classes de tribunaux était tellement considérable qu'il n'était guère d'usage, semble-t-il, de faire passer par tous ces échelons. Aujourd'hui, l'habitude s'est introduite de faire passer les magistrats par la troisième et la seconde classe avant de les promouvoir, soit à la première, soit au grade supérieur. Encore, quand une exception est faite (ce qui arrive assez fréquem-

(1) Recommencer la répartition des tribunaux en trois classes, sur une base nouvelle, serait un travail peu aisé, pour atteindre un résultat fort incomplet. De plus quelle serait cette base ? Il est impossible de prendre le nombre des affaires jugées, ce qui donnerait aux magistrats, au ministère public, un intérêt à avoir le plus grand nombre de procès et de poursuites. — La population de l'arrondissement, seule considérée, aurait encore un inconvénient : bien des magistrats refuseraient de quitter une grande ville pour avoir le bénéfice d'une légère augmentation de traitement, dans une résidence moins agréable.

(2) « En les multipliant (les classes) on a donné aux degrés de la hiérarchie un caractère funeste, et l'instabilité du magistrat s'en est accrue » (M. G. Picot, *op. cit.*, p. 349).

ment pour des juges de troisième classe, nommés directement présidents), la chose n'en vaut pas mieux, et cette faveur exceptionnelle est, nous l'avons dit déjà, destructive de toutes les règles sur l'ancienneté et l'avancement graduel.

Sans aller aussi loin que les propositions Eymard-Duvernay ou J. Favre, ou que M. Tarbouriech, qui réclament l'égalité de traitement pour tous les magistrats, beaucoup d'auteurs, et d'orateurs, ont demandé la suppression complète des classes. Goblet la proposait dans son projet d'organisation judiciaire de 1880 (1). D'autre part il serait tout à fait erroné de croire que les classes existent partout : l'organisation judiciaire prussienne les ignore ; aucune différence de traitement n'existe entre les juges des tribunaux de bailliage ou entre ceux des tribunaux régionaux (2), quelle que soit leur résidence (il n'y a d'exception que pour deux magistrats : le président du tribunal régional, et le procureur d'Etat, de Berlin).

Cet exemple devrait-il être complètement suivi ? Peut-être serait-ce excessif. A Paris et dans quelques grandes villes, les magistrats ont incontestablement beaucoup plus de travail que dans les autres tribunaux de France ; il leur faut, pour juger avec la rapidité nécessaire (mais parfois effrayante) le nombre énorme d'affaires qui, en une seule audience, passent devant leurs yeux, une expérience consommée. De plus, dans ces très grandes villes, la vie est particulièrement chère. Il est donc légitime de faire une différence entre les juges de ces résidences spéciales et ceux des autres tribunaux.

La question se pose dans les termes suivants : Il y a à la vérité en France un certain nombre d'arrondissements, *peuplés de moins de vingt mille âmes* et où se jugent annuellement

(1) Proposition du 27 janvier 1880 (*J. off.*, p. 1978). — Elle figure aussi dans une proposition déposée à la Chambre par M. Mir (*J. off.*, 1880, p. 188).

(2) Pas plus d'ailleurs qu'entre ceux-ci et ceux-là : les juges de paix allemands (il est vrai qu'ils ont des ressorts et une compétence plus larges que les nôtres) ont le même traitement que les juges des tribunaux.

moins de cent affaires. De ces arrondissements, où le maintien de six magistrats (sans compter les greffiers, avoués, huissiers...) est presque une monstruosité de notre organisation judiciaire, analogue à ce qu'était jadis dans l'organisation électorale de l'Angleterre les *rotten boroughs*, il est préférable de ne pas s'occuper : il faudra bien qu'on se décide un jour à les faire disparaître ; et dans tous les cas, tant qu'ils existeront, ils seront dans notre organisation un vice sans remède possible. Leur situation est impossible à régler : comment proportionner un salaire à des occupations, à des fonctions inexistantes ? D'autre part, il serait tout-à-fait injuste d'arguer (comme on l'a fait souvent) de l'inoccupation de ces tribunaux sans plaideurs pour ne pas payer les magistrats de tous les autres tribunaux de troisième classe dont certains sont occupés.

Restent les tribunaux siégeant dans des arrondissements moyens, avec une population variant entre 50 000 et 150.000 âmes, et d'autre part ceux siégeant dans de grandes villes, ou dans des arrondissements très peuplés, ayant plus de deux cent mille, ou même de trois cent mille habitants.

L'une, au moins, des trois classes qui existent actuellement, pourrait être, sans aucun inconvénient, supprimée : deux classes subsisteraient, la première comprenant par exemple les tribunaux siégeant dans les villes de plus de 80.000 âmes (1), ou dont les *arrondissements* compteraient 150.000 âmes (2). Les autres seraient de seconde classe. Les magis-

(1) Cette réduction à deux classes figurait dans la proposition déposée en 1904 par M. Gauthier de Clagny. Le chiffre de population, à partir duquel une ville devait être dotée d'un tribunal de 1^{re} classe, était aussi dans ce projet : 80.000 habitants. — Mais nous croyons préférable de corriger l'indication inexacte que donne souvent la population du siège, en tenant compte aussi de celle de l'arrondissement tout entier.

(2) Actuellement, cette mesure ajouterait à la liste des tribunaux de 1^{re} classe, ceux de Laon, Le Mans, Bourges, Dijon, Chalon-sur-Saône, Avesnes, Cambrai, Valenciennes, Arras, Béthune, Boulogne, Valence, Grenoble, Villefranche, Montpellier, Béziers, Tours, Or-

trats de Paris conserveraient des traitements un peu supérieurs à ceux de la première classe. Une réforme analogue a été effectuée, il y a trente ans, en Italie (1), où même il ne subsiste plus que deux classes *en tout*.

Cette modeste modification ne serait pas négligeable : les tribunaux réduits à deux classes, il n'y aurait plus aucun grade intermédiaire entre les juges et substituts de la dernière classe, et les présidents et procureurs. En sorte que les juges, au lieu d'être contraints comme aujourd'hui à passer par plusieurs résidences et à solliciter plusieurs fois des demi-avancements, seraient élevés directement à une présidence (et de même les substituts au poste de procureur), ou encore au poste équivalent de juge, ou de substitut de première classe. (Dès aujourd'hui les substituts de première sont assimilés aux procureurs de la dernière classe. Il y aurait certainement avantage à assimiler de même les juges de première classe aux présidents, la supériorité de traitement dont ils bénéficient actuellement : 6.000 francs au lieu de 5.000 étant, de l'opinion de tous, injustifiée.)

La hiérarchie judiciaire se trouverait ainsi, par une réforme assez facilement réalisable, notablement simplifiée (2).

éans, Pontoise, La Roche-sur-Yon, St-Brieuc, Quimper, Rennes, St-Nazaire, Lorient et Clermont-Ferrand.

(1) Par la loi du 20 décembre 1877. Cette loi a supprimé la 3^e classe. Les deux classes restantes ne diffèrent d'ailleurs (en ce qui concerne les juges et les substituts) que par un faible écart de traitement, de 500 livres.

(2) Une simplification plus grande encore pourra être obtenue, le jour où, grâce à une transformation profonde de notre organisation judiciaire, supprimant la plupart des tribunaux d'arrondissement, ou du moins la majeure partie de leur personnel (remplacé par des juges itinérants venus du chef-lieu), il ne subsistera plus que des tribunaux tous suffisamment occupés, et d'importance relativement équivalente. On pourrait alors ne plus distinguer, de la masse des tribunaux de province, appartenant à une classe unique, que quelques tribunaux, siégeant dans les très grandes villes (y compris Paris), et dont le traitement supérieur serait surtout une indemnité de résidence.

Il est clair, pourtant, que cette modification ne pourrait guère être accomplie que moyennant certains relèvements de traitements : en particulier des traitements de troisième classe, qui devraient, semble-t-il, être relevés au niveau de la seconde. Mais ce résultat ne saurait être pour nous déplaire. Il y a bien longtemps qu'on s'est plaint, au Parlement et ailleurs, de l'insuffisance des traitements des derniers grades de la hiérarchie, qui est pour beaucoup dans la « fièvre d'avancement » dont sont compromises l'indépendance et la dignité des magistrats. L'augmentation des traitements dans les tribunaux de la dernière classe, diminuant quelque peu l'écart entre les traitements les plus élevés et les plus faibles (1), a toujours été jugée extrêmement désirable.

Toutefois il ne paraît pas nécessaire d'augmenter les traitements donnés aux magistrats dès leur entrée dans la carrière. Et les relèvements pourraient résulter seulement de l'institution des classes personnelles.

Le principe des classes personnelles, permettant l'augmentation de traitement sur place, est aujourd'hui appliqué dans

(1) En Belgique, où existe notre organisation judiciaire, l'écart entre les traitements extrêmes est moindre que chez nous. Les deux chefs de la Cour de cassation ont 16.000 fr. et les juges et substitués, suivant la classe, 5.000 fr., 4.500 fr., et 4.000 fr. Ce dernier chiffre est aussi celui du traitement le plus faible de la magistrature belge (il est également le traitement minimum des *juges de paix* de la dernière classe). — Nous ne partageons pas l'opinion de quelques magistrats, — correspondants de la *Gazette du Palais* — qui estiment exorbitants « les traitements des grands chefs ». Nous ne pensons pas qu'une nation de 39 millions d'âmes fasse des prodigalités excessives, en donnant au premier président de la Cour de cassation — au premier magistrat du pays — un traitement de 30.000 fr. (28.500 fr. en réalité) et aux conseillers de la même Cour 18.000 fr., alors que les juges de droit commun anglais reçoivent plus de 100.000 fr. S'il y a quelque chose à changer aux traitements de notre magistrature, c'est pour augmenter les traitements de début.

un très grand nombre de carrières, en particulier dans les trois catégories d'enseignement primaire, secondaire et supérieur ; dans les administrations financières ; dans l'administration préfectorale. La loi du 12 juillet 1905 l'a étendu aux juges de paix. Après sept années passées dans la troisième ou la quatrième classe, un juge de paix peut être élevé sur place à la classe supérieure (seconde ou troisième).

Enfin un argument précieux est fourni en faveur des classes personnelles par le tout récent décret du 5 novembre 1907, qui a considérablement accru leur rôle en ce qui concerne la carrière préfectorale, et en a fait la base unique de l'avancement dans cette carrière. En vertu de ce décret, l'ancienne classification territoriale des préfetures et sous-préfetures est en effet supprimée (1), et les préfets, sous-préfets et secrétaires généraux n'avancent plus que par classe personnelle.

En Allemagne l'emploi en est tout à fait général, s'étend à toutes les branches de l'administration, et à la magistrature. Et ce seul fait a imprimé à la magistrature d'Outre-Rhin des caractères profondément différents de la nôtre.

« En Allemagne, dit M. van Elslande (2), l'avancement dans la magistrature est rare et difficile. » Nous avons vu qu'aucune différence n'est faite entre les magistrats de même ordre résidant dans des villes différentes. On n'avance donc (par déplacement) que pour être promu à un *grade* supérieur. Ceci étant, la magistrature allemande n'est nullement devenue mo-

(1) Cette classification, dit le rapport qui accompagne le décret, entre autres inconvénients, présentait celui de faire obstacle à la stabilité administrative, « en obligeant les membres de l'administration préfectorale à changer de poste, pour obtenir de l'avancement. »

(2) *Op. cit.*, p. 123. — V. aussi Flandin, *op. cit.*, p. 168 ; Dubarle, *op. cit.*, p. CCCCXXXII. — Il convient d'ajouter que, si l'on en croit M. Demartial (art. cités de la *Revue politique et parlementaire*), l'avancement lui-même serait donné, dans la magistrature comme dans les autres carrières administratives, très généralement à l'ancienneté.

bile, avide de déplacements et d'avancement comme la nôtre. Il est extrêmement fréquent que les simples juges, assesseurs dans les tribunaux régionaux, conservent jusqu'à leur retraite cette fonction, dans laquelle leur situation est d'ailleurs graduellement améliorée et augmentée.

Tout d'abord le traitement des magistrats est augmenté périodiquement (tous les trois ans, en Prusse) (1) ; et ces augmentations sont d'autant plus considérables que la fonction considérée est plus modeste ; elles ne sont d'ailleurs pas (pour une même fonction) égales entre elles : les premières sont plus importantes que les dernières, afin de faire arriver les magistrats, assez rapidement, à un chiffre de revenu qui assure réellement leur indépendance. Les juges des bailliages et des tribunaux régionaux prussiens, par exemple, ont, en débutant dans la carrière, 3.000 francs. C'est un traitement de début ; ce n'est nullement le traitement normal et moyen des juges ; par une série d'augmentations, il est peu à peu porté jusqu'à un maximum de 7.500 francs (6.000 marcs). Il y a loin de ce chiffre à celui du traitement accordé chez nous aux juges, et en particulier à ceux de troisième classe qui sont la grande majorité (2).

(1) En Prusse, fonctionne un système spécial, qui a été établi d'abord pour la magistrature, et étendu ensuite à l'administration. M. Kammerer le décrit (*op. cit.*, p. 287 et s.) de la manière suivante : On a voulu rendre la situation pécuniaire du fonctionnaire indépendante de sa situation hiérarchique. Par suite, les traitements ne sont plus fixés entre un maximum et un minimum spéciaux à chaque poste, mais dépendent de l'ancienneté comptée depuis l'entrée au service ; on a calculé pour les fixer, dans les différentes administrations, le temps moyen que met un fonctionnaire, jusqu'au moment où il touche le maximum de la place que les fonctionnaires de son rang atteignent ordinairement.

(2) De cette façon, en Allemagne comme nous l'avons déjà remarqué en Belgique, l'écart entre les traitements est beaucoup moins considérable qu'en France : le premier président d'un tribunal supérieur a 17.500 fr. (au lieu de 18.000 fr. chez nous) et un simple juge de petit tribunal peut arriver au traitement de 7.500 fr.

Mais la loi allemande semble avoir craint que ces avantages pécuniaires ne fussent pas encore suffisants pour retenir des hommes distingués dans des postes modestes de la magistrature, et elle leur a réservé en outre la faculté de s'élever, sur place, dans la hiérarchie, par l'obtention d'un titre honorifique, satisfaction que l'on ne recherche pas outre-Rhin avec moins d'empressement que chez nous. C'est ainsi que des juges de tribunaux régionaux, et même des juges de bailliages, peuvent sans changer de fonctions se voir conférer le titre de « conseiller de tribunal régional », ou de « conseiller de bailliage » (*Amtsgerichtsrath*).

L'idée des classes personnelles (sinon des *titres* personnels) semble absolument juste, et très désirable son introduction dans l'organisation de la magistrature française.

Il est très naturel que les traitements augmentent, à mesure qu'augmentent les charges de famille. Un homme de quarante ou de cinquante ans, qui est généralement chef de famille et doit subvenir à l'éducation de ses enfants, est obligé à des dépenses plus considérables que lorsqu'il avait vingt-cinq ou trente ans. Rien n'est donc plus rationnel que de faire croître en proportion le traitement qu'on lui attribue. C'est le principe adopté en Allemagne pour toutes les catégories de fonctionnaires : « La solde des fonctionnaires de l'Empire, dit Laband (1), se détermine d'après le rang des fonctionnaires, et varie, entre fonctionnaires de même rang, d'après le nombre des années de service, *de telle manière que les plus jeunes de la même catégorie reçoivent moins, et les plus âgés plus que le traitement moyen.* » En ce qui concerne la magistrature, ce système serait particulièrement utile, il permettrait aux magistrats de dédaigner, ou plutôt d'attendre plus patiemment, l'avancement, chose impossible aujourd'hui par suite de l'extrême insuffisance du traitement qu'aurait un magistrat à la fin de sa carrière, s'il s'obstinait à rester simple juge (2).

(1) *Droit public de l'Empire allemand*, t. II, p. 208.

(2) Un magistrat écrivait, dans la *Gazette du Palais*, qu'il fallait

Puisqu'on reconnaît que la fréquence des déplacements, et la fièvre d'avancement qui en résulte, sont le grand mal à éviter, ce ne serait pas là un résultat négligeable.

La proposition d'instituer dans la magistrature des classes personnelles a été faite il y a plus de cinquante ans : elle figure dans le projet de loi d'Odilon-Barrot, de 1849. Elle a été soutenue depuis par Goblet en 1872 (1), dans les deux projets Eymard-Duvernay et Varambon, par M. Picot dans son livre. En ces dernières années surtout elle semble avoir rencontré un très grand nombre de partisans — M. Malepeyre (2), MM. les députés Perreau, Vidal de Saint-Urbain et Monsservin (3), Gauthier de Clagny (4), Louis Martin (5),

emprunter au socialisme, la formule : « A chacun selon ses besoins. » Il est évident, qu'au moins dans une certaine mesure, cette maxime doit être prise en considération. Elle n'est d'ailleurs nullement en désaccord avec les gros traitements : un conseiller à la Cour de cassation a besoin d'un traitement plus élevé qu'un modeste juge de de province ; il vit à Paris, dans un milieu différent, mène par nécessité (sans pour cela enfreindre le précepte de Bentham que le luxe d'un juge serait chose critiquable) une vie, relativement, plus luxueuse. S'il n'a pas de fortune personnelle, il souffrirait davantage, à coup sûr, d'une trop grande médiocrité des traitements. Donc une différence est nécessaire, mais l'écart est trop grand ; 3 ou 4.000 fr. pour un juge arrivé à un certain âge, cela est manifestement insuffisant ; et c'est ce qui rend nécessaire l'institution de classes personnelles. — M. Tarbouriech a fait adopter à la Ligue des Droits de l'homme une disposition qui est encore une application du même principe, suivant laquelle les traitements seraient augmentés, non seulement en proportion des années de service, mais aussi des charges de famille.

(1) Disc. du 23 février 1872, *J. off.*, 1872, p. 1293. — V. aussi à la même époque, et dans le même sens, l'article déjà cité de M. Seligman.

(2) « Excellente mesure, dit M. Malepeyre, qui permet de ne pas désorganiser à chaque instant, les tribunaux fonctionnant à la satisfaction de tous » (*op. cit.*, p. 199).

(3) Proposition du 6 décembre 1898.

(4) Proposition du 24 octobre 1904.

(5) Discours du 9 novembre 1905.

MM. Tarbouriech, Demartial, dans leurs rapports ou articles récents (1), — et aucun adversaire.

Il n'y a de divergence d'opinion que sur la manière de les organiser. La proposition Gauthier de Clagny, de même que les propositions Eymard-Duvernay et Varambon, accordaient une augmentation de traitement automatiquement, après un certain nombre d'années passées dans une fonction. Tel est aussi le système proposé par Od. Barrot, par M. G. Picot (2). C'est une application pure et simple du principe de l'ancienneté (3).

Certains y ont apporté un correctif : les augmentations seraient bien accordées à l'ancienneté, mais celle-ci n'y donnerait pas pourtant un droit absolu ; le bénéfice en pourrait être retardé sur la demande des autorités ou commissions compétentes. « Le fonctionnaire bénéficie, dit M. Demartial dans son projet de statut des fonctionnaires, d'augmentations annuelles de traitement, sauf avis défavorable de ses supérieurs hiérarchiques, qui recule d'une année cette augmentation. » Le système institué pour les régies financières par les décrets de février 1907 est aussi basé sur l'ancienneté, avec une autre modalité : les fonctionnaires de ces administrations peuvent être élevés de classe sans attendre leur tour ou le temps réglementaire d'ancienneté : par des *bonifications d'ancienneté*, accordées sur la proposition de leurs supérieurs hiérarchiques (4).

(1) La Ligue des droits de l'homme, dans sa motion du Congrès de Bordeaux, a introduit le paragraphe suivant : « Les magistrats jouiront d'un état ; leur traitement augmentera uniquement à raison des années de service, et des charges de famille. »

(2) A noter que le principe peut être appliqué de deux manières : l'augmentation peut être accordée soit après un nombre fixe d'années d'ancienneté, soit encore aux plus anciens (en nombre fixé).

(3) Cela a fait l'objet de certaines critiques. M. O. Tixier (*Revue pénitentiaire*, 1904, p. 1123) approuvait l'institution par le projet Gauthier de Clagny des classes personnelles, mais ajoutait qu'il lui paraissait inacceptable de les donner à l'ancienneté.

(4) Exemple : l'article 12 du décret du 2 février 1907 sur l'Enre-

Enfin les classes personnelles peuvent encore être accordées au choix pur et simple, comme l'avancement proprement dit. Il en est ainsi par exemple pour les juges de paix, pour les préfets et sous-préfets, qui ne peuvent attendre que de leur mérite, favorablement apprécié par leurs chefs, leur promotion à une classe supérieure.

L'application, ici, de l'ancienneté, nous paraît beaucoup moins facilement critiquable qu'en toute autre circonstance, puisqu'il s'agit simplement d'accorder une augmentation et non de promouvoir à une fonction plus importante. D'autre part n'accorder les classes personnelles qu'au choix serait leur retirer une grande part de leurs avantages : elles deviendraient l'occasion de brigues et d'intrigues aussi bien que l'avancement lui-même. Tous les motifs que nous avons fournis à l'appui de leur institution militent aussi en faveur de l'ancienneté ; on a vu qu'une de leurs raisons d'être est l'accroissement des besoins chez le fonctionnaire âgé : l'ancienneté suffit donc seule à justifier l'augmentation. Enfin il y a une raison de plus, et très forte, en ce qui concerne la magistrature : ces augmentations de traitement, qui, prévues et escomptées dès le début de la carrière, seraient attendues par les magistrats peu fortunés avec plus d'impatience encore que l'avancement aujourd'hui, deviendraient pour l'indépendance du juge un péril très grave si le pouvoir en disposait à son gré. C'est ce qu'on a bien compris en Prusse, où les magistrats, au contraire des autres fonctionnaires, ont *droit* aux augmentations périodiques de traitement dont il a été question.

Il semble donc indispensable de faire jouer, sinon le rôle unique, au moins le rôle principal à l'ancienneté, dans la distribution des classes personnelles. On ne pourrait guère y admettre que le correctif proposé par M. Demartial : le re-

gistrement, ainsi conçu : « Toutefois, sur la proposition des directeurs départementaux, les receveurs peuvent être admis à profiter de bonifications d'ancienneté, de 10 à 50 rangs, pour le passage d'une classe à une autre » (Dans la proportion maxima d'un tiers de l'effectif de chaque classe ; — ces bonifications sont publiées).

tard, d'une ou plusieurs années, motivé par l'opposition des supérieurs hiérarchiques.

L'application faite des classes personnelles par les différentes législations a une importance très variable : nous avons vu qu'en Prusse, une série d'augmentations permettent de s'élever d'un minimum de 3.000 francs à un maximum de 7.500 francs ; (en Angleterre, dans les services administratifs, indépendamment même des promotions de classe, le traitement augmente annuellement). Pour nos juges de paix, depuis la loi de 1905, l'application du principe est beaucoup plus modeste : elle ne comporte qu'une seule augmentation de traitement (de 500 francs) (1). Les propositions que nous avons citées (Od. Barrot, Picot, Eymard-Duvernay) voulaient une augmentation de traitement tous les huit ou dix ans. M. Demartial va plus loin et demande, dans son projet concernant les fonctionnaires (en général) que le traitement s'élève annuellement.

Une augmentation unique, qui porterait le traitement des juges de troisième classe à un maximum de 3.500 à 4.000 francs, ne répondrait guère au but poursuivi. On peut noter dans cet ordre d'idées, que le récent décret du 6 novembre 1907 a fait des classes personnelles, en ce qui concerne l'administration préfectorale, un usage singulièrement moins timide que la loi de 1905 en ce qui concerne les juges de paix (2).

(1) En Belgique, il y a pour chaque classe (territoriale) de juges de paix, trois traitements, inférieur, moyen et supérieur, ceux-ci obtenus à l'ancienneté, respectivement après sept ans et quatorze ans de services. Chacune de ces augmentations est seulement de 500 francs.

(2) Les traitements des différentes classes personnelles, des préfets, sous-préfets et secrétaires généraux, étant les mêmes qu'auparavant ceux des différentes classes territoriales, les sous-préfets et secrétaires généraux passent : de 4.500 francs (troisième classe) à 6.000 francs (seconde) et à 7.000 (première classe) ; — et les préfets : de 8.000 (troisième), à 24.000 (seconde) et à 35.000 francs (première classe).

Le but à atteindre nous parait bien être celui qu'exprimait déjà, en excellents termes, M. Bérenger, il y a trente-cinq ans : il faut que, sinon tous les magistrats, du moins une notable partie d'entre eux « trouvent presque dès le début, la place où ils passeront toute leur vie » (1). Pour cela plusieurs augmentations seraient évidemment nécessaires, afin que le traitement parvienne, au bout d'une vingtaine d'années de services, à un chiffre de revenu raisonnable, qui ne saurait, semble-t-il, être inférieur à six ou huit mille francs (2).

(1) Dans la discussion de 1872. — Goblet tenait un langage identique. « Donnez-leur tout de suite des situations qui les satisfassent » ; — et de même Gambetta dans le passage de son discours, déjà cité.

(2) Rappelons encore que les juges de bailliages et les juges des tribunaux régionaux prussiens parviennent à un traitement de 7,500 francs.

QUATRIÈME PARTIE

DÉCRET DU 18 AOUT 1906

Il a été nécessaire, à propos du concours et à propos du tableau d'avancement, de faire de fréquentes allusions au décret du 18 août 1906, qui précisément a pour but d'instituer l'un et l'autre. Nous devons, dans un dernier chapitre, analyser brièvement ses dispositions, et dire quelques mots des questions qu'elles soulèvent, ou des objections auxquelles elles ont donné naissance.

On sait quelle est l'origine du décret : le 23 mars 1906, au cours de la discussion du budget, M. le député Et. Flandin et plusieurs de ses collègues (1), présentèrent un amendement, qui, accepté par le gouvernement, fut voté par la Chambre à l'unanimité. Au Sénat, M. Milliès-Lacroix, rapporteur général du budget, s'exprimait ainsi : « Bien que nous n'apercevions pas le lien que cette disposition a avec la loi de finances, nous en demandons cependant l'adoption ; car elle a pour but de faire obstacle au favoritisme dans les nominations et l'avancement des magistrats. » Voté par le Sénat l'amendement Flandin devint l'article 38 de la loi de finances de 1906. Il était ainsi conçu : « Jusqu'à la promulgation d'une loi organique sur les conditions de nomination et d'avancement dans la magistrature, un règlement d'administration publique, rendu en exécution de la présente loi, dans les trois mois

(1) L'amendement était signé de MM. Et. Flandin, Louis Martin, F. Carnot, M. Colin, Cornudet, C. Dulau, de la Batut, Larquier, Noulens, Paul Meunier, Péret, Germain Périer, Marcel Sembat.

qui suivront sa promulgation, fixera des garanties spéciales de capacité professionnelle pour les candidats aux fonctions judiciaires, et instituera pour les magistrats un tableau d'avancement. »

Conformément à cette injonction du législateur, un règlement d'administration publique fut élaboré par la section de législation, adopté par l'assemblée générale du Conseil d'Etat. Toutefois, avant de le soumettre à la signature du Président de la République, M. le garde des sceaux Sarrien fit subir à ce texte quelques modifications ; sans qu'on puisse prétendre d'ailleurs que ce fût dans l'unique but d'accroître les prérogatives de la Chancellerie, car si ces modifications les accrurent sur certains points, elles écartaient d'autre part certains droits (1) que la rédaction du Conseil d'Etat donnait au ministre de la justice.

On a beaucoup critiqué le procédé employé en 1906 pour réaliser la réforme judiciaire, procédé qui consiste de la part du législateur à charger le pouvoir exécutif de faire les lois qu'il n'a pas le temps de faire lui-même. En outre des protestations que soulève toujours l'habitude actuelle d'introduire dans la loi du budget les réformes les plus variées, M. Georges Picot et d'autres orateurs à la Société des Prisons notamment se sont élevés très vivement contre cette *abdication* du Parlement. M. Larnaude fit même remarquer que le procédé employé apparaissait bien peu conforme aux principes constitutionnels. La loi (l'article 38 de la loi du 17 avril 1906), disait-il, ne renferme rien ; comment faire un règlement pour l'exécution de cette loi ? On n'exécute pas le néant ! Il ajoutait — et ceci montre bien les inconvénients qu'il y a à réaliser par un pareil moyen une réforme de cette importance — que le Con-

(1) C'est ainsi que cette rédaction définitive ajouta la faculté pour le ministre de promouvoir des magistrats non inscrits au tableau, lorsque tous les inscrits ont déjà été promus ; — mais que d'autre part le ministre renonçait au droit de faire des inscriptions d'office au tableau pour services exceptionnels (V. sur ces points le rapport de M. G. Picot à la *Société générale des Prisons*).

seil d'Etat avait pu se trouver fort perplexe : où s'arrêtaient ses droits ? pouvait-il exiger des candidats le diplôme de docteur et ne serait-ce pas contraire à la loi de 1810, qui autorise la nomination de tous les licenciés ? de même pour l'institution d'un noviciat.... L'œuvre risquait nécessairement d'être très incomplète.

Il est vrai que le législateur avait, pour agir comme il l'a fait, une très bonne excuse, qui est sa propre impuissance, démontrée depuis un demi-siècle au moins, à réaliser lui-même la réforme. C'est ce qu'a objecté M. Flandin, à l'initiative de qui est dû le décret ; il n'avait pour se justifier qu'à rappeler les efforts, faits par lui-même, pendant des années pour obtenir le vote d'un projet de loi dont l'urgence était reconnue par tout le monde, mais qu'il ne parvint jamais à faire mettre à l'ordre du jour. Et l'on ne peut s'empêcher de remarquer que ce n'est pas là une particularité française. C'est par des décrets qu'a été constituée la commission consultative de la magistrature italienne ; en Espagne, si certains principes concernant l'avancement avaient été posés par les lois de 1870 et de 1882, on les a jugés très insuffisants et c'est par une série ininterrompue de décrets qu'on s'est efforcé de les compléter et de combattre le favoritisme. Tout bien considéré, il nous paraît impossible d'avoir sur cette question une autre opinion que celle qu'exprimait encore M. Larnaude (en dépit des inconvénients incontestables qu'il avait lui-même signalés auparavant) : « Je suis embarrassé pour apprécier le procédé qu'a choisi M. Flandin pour assurer à la magistrature des conditions de recrutement et d'avancement offrant plus de garanties que celles qui existent actuellement. Je suis un peu de l'avis de M. Flandin quand il dit qu'il *vaut peut-être mieux que ces conditions soient réglées par le Conseil d'Etat que par la Chambre. Et en tous cas il sera fait quelque chose et cela vaut mieux que rien.* »

En vertu de l'article premier du décret, nul ne peut être (en France, Algérie et Tunisie) admis dans la magistrature, qu'en passant par le concours.

Il est toutefois dérogé à cette exigence, en faveur de toute une série de personnes, dont l'expérience est garantie par l'exercice, pendant un certain nombre d'années, d'une des professions tenant à la justice : avocats ayant effectivement exercé (1) leur profession pendant dix ans ; avoués, greffiers des cours et tribunaux, conseillers de préfecture après le même nombre d'années (2) ; membres de la magistrature coloniale et des tribunaux d'Egypte, après cinq ans ; fonctionnaires de l'administration centrale du ministère de la justice (3), après quatre ans ; juges de paix licenciés en droit, après deux ans ; anciens magistrats, professeurs et agrégés des Facultés de droit, membres du Conseil d'Etat, sans conditions de durée à l'exercice de ces fonctions.

Les candidats au concours doivent justifier (en plus de la licence en droit, et d'un stage de deux ans au barreau), d'un *stage d'un an* effectué soit comme attaché à la Chancellerie ou à un parquet (4), soit comme clerc d'avoué (5). De plus, le ministre accorde ou refuse l'autorisation de concourir, sans avoir à rendre compte à personne des motifs qui inspirent sa décision : les dossiers des candidats lui parviennent par les soins des procureurs généraux, chargés de l'enquête à faire sur leur compte ; les premiers présidents lui adressent également un rapport ; et il dresse définitivement la liste des concurrents.

Le concours semble bien, d'après le décret, devoir être annuel (« *Chaque année*, dit l'article 3, le ministre fixe le

(1) Ces dix années d'exercice effectif doivent être attestées, dit le décret, par les chefs de la Cour, ou du tribunal. — Aux avocats, et aux greffiers, sont joints les secrétaires en chef du parquet de la Cour de cassation, de la première présidence et du parquet général de Paris, du parquet de la Seine.

(2) Pour les conseillers de préfecture du département de la Seine, la durée d'exercice des fonctions est réduite à trois ans.

(3) A partir du grade de rédacteur.

(4) De Cour d'appel ou du tribunal de la Seine.

(5) Sont dispensés pourtant de ces conditions : les lauréats de l'Institut, et ceux des Facultés de droit de l'Etat.

nombre de places qu'il y a lieu de mettre au concours »). Il comporte (art. 7) « des épreuves destinées à constater que les candidats possèdent les connaissances *théoriques et pratiques* indispensables à l'exercice des fonctions judiciaires ». Ces épreuves sont *écrites*, et *orales* : une composition sur une question de droit civil ou criminel, et une autre sur des questions de « pratique judiciaire » ; des conclusions, ou un réquisitoire, ou un exposé sur des questions de droit civil ou criminel ; et des interrogations sur des questions d'*administration judiciaire* (1).

Conformément au décret, un arrêté ministériel du 24 juin 1907 (organisant un concours pour la fin de décembre de la même année) a fixé le nombre maximum de points qui peuvent être attribués pour chacune de ces épreuves : 35 pour la première, 20 pour la seconde, 25 pour la première épreuve orale, 20 pour les interrogations. Ce dernier chiffre semble un peu faible ; il en résulte que les épreuves orales ont une importance sensiblement moindre que les épreuves écrites, à l'inverse de ce qui se passe dans presque tous les examens et concours ; et que les interrogations n'auront qu'une très faible influence sur l'issue du concours. L'influence de la première composition théorique sera au contraire immense ; ce

(1) L'arrêté du 24 juin 1907 a fixé ainsi qu'il suit le programme de ces questions d'*administration judiciaire* : « Le rôle du juge d'instruction. La manière de procéder du procureur de la République en cas de flagrant délit. L'application de la loi du 8 décembre 1897 sur l'instruction préparatoire. L'exécution des peines et la contrainte par corps. Les expertises et notamment le rôle du médecin légiste. Le système anthropométrique. Les règlements du service pénitentiaire. Les diverses lois concernant les fraudes alimentaires. Les frais de justice. Les registres des parquets. L'assistance judiciaire. Le régime des aliénés. L'application de la loi sur la protection de l'enfance. Les syndicats professionnels et les associations. L'organisation du pouvoir judiciaire en France et aux colonies. Le contrôle et la surveillance des officiers publics et ministériels. La discipline judiciaire. Les rapports des magistrats avec les autres officiers de police judiciaire, les autorités administratives et militaires. Les tribunaux de commerce et les conseils de prud'hommes. »

qui n'est pas sans péril, car les candidats qui auraient le malheur d'être peu familiarisés avec la question posée se trouveraient éliminés du concours par une seule épreuve, et peut-être par pure malchance, sans aucun espoir de se relever par les autres épreuves.

Les épreuves écrites ont lieu le même jour, au chef-lieu de chaque Cour d'appel. Elles sont éliminatoires. Les épreuves orales ont lieu publiquement, et chacune d'elles ne peut durer plus d'une demi-heure. Le jury se compose d'un conseiller à la Cour de cassation, président, d'un directeur au ministère de la justice, de deux membres de Cours d'appel, et d'un membre du tribunal de la Seine, tous nommés par le garde des sceaux. On peut se demander ce que fait, dans ce jury d'examen, un directeur du ministère de la justice ; les jurys des diverses agrégations ne comptent pas de fonctionnaire du ministère de l'instruction publique.

Le tableau des candidats admis est dressé par ordre de mérite : il ne peut, bien entendu, contenir qu'un nombre de noms égal à celui des places mises au concours, ou inférieur, si le jury croit ce dernier parti préférable, vu le résultat des épreuves.

Un avantage est fait au candidat classé avec le numéro 1 : il est nommé juge ou substitut de troisième classe alors que les autres ne peuvent être nommés que juges suppléants ou attachés de Chancellerie. A part cette situation unique, aucune différence n'est faite entre les candidats admis, qui seront nommés, les uns juges suppléants, les autres attachés, dans l'ordre et aux résidences déterminés par le ministre. Le classement par ordre de mérite de tous les candidats admis n'a aucun effet légal.

En cas d'insuffisance du nombre de candidats admis, le ministre peut nommer juge suppléant toute personne réunissant les conditions inscrites dans la loi de 1810. Nous avons critiqué déjà cette disposition ; nous n'y reviendrons donc pas (1).

(1) Cette disposition ne figurait pas dans la rédaction primitive du décret, émanée du Conseil d'Etat.

Enfin, dans des circonstances exceptionnelles, et après avis de la commission de classement, le ministre peut rayer du tableau un candidat admis.

En ce qui concerne l'avancement, le décret formule deux règles : aucun magistrat ne peut être promu à une classe plus élevée, ou à un poste comportant une augmentation de traitement, s'il n'a été inscrit au tableau d'avancement. Nul ne peut être inscrit au tableau qu'après deux ans de services dans sa classe actuelle.

Le fait d'être porté au tableau ne donne aucun droit à un avancement ; le tableau a une force obligatoire, mais en quelque sorte purement négative : il *interdit* simplement de promouvoir des magistrats non classés.

Le soin de dresser le tableau est confié à une *Commission* composée des premier président et procureur général de la Cour de cassation, de quatre membres de la même Cour, désignés par décret, et renouvelables par moitié chaque année, et des directeurs du ministère de la justice.

Tous les ans, les deux chefs de chaque Cour, après avoir pris l'avis des présidents et procureurs, adressent au ministre la liste des magistrats qu'ils proposent pour l'avancement. Cette liste doit comprendre : au moins un quart, et au plus la moitié des magistrats de chaque catégorie et de chaque classe.

Et c'est sur ces présentations que la commission de classement dresse le tableau d'avancement, qui doit, lui, contenir, pour chaque grade et classe, un nombre de noms égal au quart des postes existant.

Tout magistrat qui n'est pas porté au tableau peut adresser une réclamation au ministre de la justice, qui la transmet, s'il le juge utile, à la commission. Cette disposition a le tort de n'être pas fort nette et a soulevé différentes questions : on s'est demandé à quoi elle servait : si, le tableau étant arrêté, la commission pouvait, sur la réclamation d'un magistrat, y ajouter son nom. La chose paraît peu facile, car il ne semble

pas que la commission doive encore se réunir, une fois le tableau dressé. On s'est demandé aussi, si un magistrat non présenté par les premiers présidents et procureurs généraux des Cours d'appel, pourrait cependant être inscrit au tableau (1). On ne sait trop que penser, d'après les termes employés par le décret (2) ; en pratique, la commission n'examine les titres que des magistrats présentés par les chefs des cours. On a parfois regretté (3) cette *diminution* du rôle joué par la commission ; M. Rivière, à la Société générale des Prisons, se demandait si « l'organisation actuelle n'aurait pas simplement pour résultat de déplacer le champ d'action des politiciens », qui pourraient exercer sur les chefs de cours une pression regrettable. Suivant lui, c'est à la commission seule que devrait appartenir le droit d'inscrire au tableau ou d'en exclure n'importe quel magistrat (4).

Nous avons déjà dit un mot de cette question. Assurément la solution adoptée n'est pas sans défaut ; mais les motifs pratiques qui l'ont fait préférer nous semblent décisifs ; l'œuvre de la commission de classement, déjà considérable, serait peut-être démesurée si ses enquêtes devaient porter sur tous

(1) V. un article du *Droit*, du 17 octobre 1906.

(2) Le tableau, dit l'art. 17, est dressé sur les *présentations et avis* (des chefs des cours, et des présidents et procureurs) ; mais les avis des présidents et procureurs, dont il est question à l'art. 16, concernent tous les magistrats ; on peut se demander par suite s'il ne doit être communiqué à la commission que ceux concernant les magistrats présentés officiellement par les chefs de cours.

(3) V. *Gaz. Trib.* du 16 mars 1907 ; et la discussion de la Société des Prisons de décembre 1906 (MM. Rivière, Flandin...).

(4) Il regrettait, disait-il, la première circulaire adressée par le garde des sceaux aux premiers présidents et procureurs généraux, qui leur demandait de : « s'expliquer spécialement sur les motifs qui les déterminaient à exclure de leurs présentations, des magistrats dont l'avancement pourrait paraître justifié » vu leur ancienneté (Circ. du 24 août 1906, *Bulletin du Min. de la Justice*, p. 144) ; — ce qui paraissait indiquer que la commission aurait toujours à apprécier ces motifs, et qu'à elle seule appartiendrait, toujours, de classer ou d'exclure un magistrat.

les magistrats indistinctement, si elle devait reprendre *ab ovo* le travail de classement déjà effectué dans chaque ressort. D'ailleurs ce premier classement, fait dans chaque ressort (plus exactement cette élimination de la moitié des magistrats) n'a pas que des inconvénients (1) ; il a l'avantage de donner plus de poids à l'opinion des chefs de cours, qui, à l'inverse de la commission de classement, connaissent, peu ou prou, par eux-mêmes, les mérites du personnel de leur ressort ; on se rappelle qu'une opinion, inverse de celle de M. Rivière, a été maintes fois soutenue : qu'un classement sérieux ne peut être bien fait que par les autorités locales.

Une autre question a été posée dès la publication du décret (2) ; on se demanda si le classement des magistrats devait être opéré par *postes occupés* ou par *postes sollicités*. Les premiers présidents et procureurs généraux ne s'accordant pas sur ce point, une circulaire (3) vint trancher le débat : si la commission de classement (et ceci était nettement dit dans le décret) inscrit les magistrats au tableau « *pour un ordre de fonctions déterminé* » ; au contraire les présentations des chefs de cours doivent s'entendre, non pas : présentation pour tel poste, mais, présentation de tels et tels magistrats.

La circulaire justifiait le choix de ce système en montrant qu'il est seul à permettre « de faire des présentations pour des postes n'existant pas » (et notamment pour la Cour de Paris).— Mais cela est important surtout pour la fixation du nombre des présentations qui peuvent être faites : qu'on considère en effet à ce point de vue la position de deux ressorts (ceux de Caen et de Douai), le premier comptant deux tribu-

(1) Il semble qu'elle ne comporterait d'inconvénients vraiment graves, qu'au cas où les chefs d'une Cour, au lieu d'user de la faculté qu'ils ont de présenter jusqu'à la moitié des magistrats de leur ressort, n'en présenteraient que le quart (ce qui est aussi leur droit) ; le rôle de la commission se trouverait alors à peu près réduit à rien. — Mais cette éventualité ne semble pas devoir se produire.

(2) V. le *Temps* du 26 août 1906 ; — le *Droit*, du 17 octobre.

(3) Circulaire du 28 septembre 1906.

naux de deuxième classe et l'autre sept. Si les présentations visaient les postes à pourvoir, les chefs de ces deux Cours auraient donc le droit de proposer (pour le grade de procureur de seconde, par exemple) : à Caen, la moitié de deux, c'est-à-dire un seul candidat ; à Douai, quatre candidats (1). Or, quels sont les magistrats qui peuvent être présentés pour ces postes ? incontestablement les procureurs de troisième classe ; et il y en a quatorze dans le ressort de Caen, cinq dans le ressort de Douai ! En d'autres termes, des quatorze procureurs de troisième classe du ressort de Caen, un seul pourrait être présenté ; et des cinq procureurs de troisième classe du Nord et du Pas-de-Calais, quatre (là 80 0/0, ici 7 0/0) (2) pourraient être présentés. Cette prodigieuse inégalité semble suffire à condamner ce système et à justifier l'adoption qu'a faite la Chancellerie du système des « postes occupés ».

Au contraire, en ce qui concerne le tableau d'avancement, il n'y a aucun inconvénient (puisque'il est dressé pour la magistrature entière), à ce que les magistrats soient classés pour une fonction déterminée ; et cela a le grand avantage de permettre à la commission de classement d'indiquer la fonction qu'un magistrat lui paraît apte à remplir. Cette indication rentre exactement dans la conception que nous nous faisons d'un tableau d'avancement ; nous avons dit que l'inscription au tableau était, suivant nous, un certificat d'aptitude à l'exercice d'une certaine fonction. Chaque compartiment du tableau renferme donc la liste des magistrats classés *pour*... (procureur de première classe, ou juge de troisième classe... ainsi

(1) Il est fort exact que la moitié de sept n'est point quatre ; mais, en pratique, on ne semble guère hésiter à faire, lorsqu'il peut y avoir doute entre deux nombres, le *plus grand* nombre de classements ou de présentations.

(2) Un léger correctif, pourtant, à ces chiffres, afin d'être complètement exact : aux cinq procureurs de troisième de Douai, il conviendrait d'ajouter une partie au moins des quatre substituts de première (de Lille), lesquels peuvent être aussi candidats à des postes de procureurs de seconde classe.

de suite pour chaque grade). Ce procédé était d'ailleurs rendu d'autant plus indispensable qu'aucune règle n'exige que les promotions suivent l'ordre rigoureusement hiérarchique ; si, par suite le tableau s'était appliqué aux postes *occupés*, il eût suffi d'y être inscrit pour obtenir un avancement *quelconque*, ce qui faisait renaitre l'arbitraire que le tableau d'avancement a pour but d'éviter.

Il est vrai que dans la pratique (et l'on peut le regretter), la Chancellerie a diminué la valeur de cette spécialisation du tableau en considérant qu'un magistrat inscrit pour une certaine fonction, peut par là même être nommé à toutes les autres fonctions de même traitement. Il semble que la commission ne croyait pas, elle, qu'il dût en être ainsi, car elle a pris soin, lorsqu'un magistrat lui paraissait également apte à remplir deux fonctions différentes, de le classer pour toutes deux (1). La Chancellerie a négligé cette indication en nommant, par exemple, présidents des magistrats inscrits uniquement pour le grade de procureur. Ces deux fonctions réclament pourtant des aptitudes fort différentes (2).

(1) C'est la raison des classements « hors cadre » : lorsque la Commission inscrivait ainsi un magistrat pour deux fonctions différentes, elle le classait (une des deux fois) hors cadre, c'est-à-dire en sus du nombre réglementaire. Il est clair, en effet, que ce magistrat ne pouvant être nommé qu'à l'une des deux fonctions considérées, la commission eût restreint, plus qu'elle n'en avait le droit, le choix du ministre, si elle avait deux fois compté son nom.

(2) La commission de classement a cru devoir dresser le tableau d'avancement par ordre alphabétique ; cela a causé au début quelque surprise ; le décret indiquait une solution différente. Un magistrat inscrit, disait-il, pourra être promu « *quel que soit son rang d'inscription* ». La commission n'a pas voulu s'exposer à susciter certains froissements, parmi les magistrats qu'elle aurait classés à des rangs plus ou moins favorables. Cette considération ne nous paraît pas suffisante, et nous regrettons qu'on se soit arrêté à ce parti. Un article de la *Gazette des tribunaux*, paru lors de la publication du tableau, disait : « Le classement par ordre de mérite était à peu près impossible. » — Pourquoi ? — Un grand nombre d'auteurs, on s'en souvient peut-être, ont affirmé que ce classement devrait,

Une dernière disposition, essentielle, du décret, doit être signalée : le tableau d'avancement ne s'applique pas aux nominations des membres de la Cour de cassation, des premiers présidents et des procureurs généraux, du président et du procureur du tribunal de la Seine.

Lorsqu'on compare aux législations étrangères les dispositions du décret, c'est plutôt de sa timidité que de sa hardiesse qu'on pourrait être frappé, et l'on est étonné du reproche qui lui a été parfois fait, de méconnaître les droits du pouvoir exécutif.

En ce qui concerne le concours : le ministre a pleine et entière liberté pour n'y admettre que les candidats qui lui agréent. Nous croyons que c'est avec raison ; cette liberté du ministre a certainement besoin d'être plus grande quand il s'agit de faire pénétrer dans la magistrature des éléments nouveaux, qu'en matière d'avancement. De plus elle est alors moins dangereuse pour l'indépendance du juge, la reconnaissance étant une chaîne moins lourde que l'espoir ou la crainte. On sait que plusieurs législations étrangères sont pourtant d'un avis contraire. En Prusse l'autorisation de concourir est donnée par le premier président de la Cour (de l'Oberlandsgericht) et c'est seulement dans l'hypothèse du refus que le cas

non seulement exister, mais avoir une valeur obligatoire. « La faculté conférée au garde des sceaux de choisir pour l'avancement un magistrat placé à un rang quelconque sur le tableau, ne modifie pas en réalité le système actuel », dit M. Malepeyre (*op.cit.*, p. 202). Nous nous sommes prononcé contre cette théorie ; mais, sans nul caractère obligatoire, un classement de tous les magistrats inscrits eût été une indication très précieuse de l'opinion de la commission de classement (résultant surtout de celles des différents supérieurs hiérarchiques) sur le mérite de chaque magistrat. Sans doute, il serait souvent impossible d'apprécier la différence de mérite qui sépare deux magistrats ; mais, entre ceux là, l'ancienneté déterminerait, tout naturellement, l'ordre du classement : (on pourrait songer encore au système que proposait — en lui attribuant une autre por-

pourrait être, par voie d'appel, soumis au ministre. En Espagne la demande d'admission est de même adressée au président d'une *audiencia* ; et en cas de rejet l'appel est porté, non devant le ministre, mais devant la commission « de examen y de calificacion », laquelle est, on le sait, composée de magistrats, de professeurs et d'avocats présentés par leur Conseil.

On est plus porté à critiquer la disposition qui permet l'entrée sans concours à de nombreuses catégories de personnes, sans exiger d'elles aucune autre condition que l'exercice d'une des professions énumérées audit article. Nous ne pouvons sur ce point que nous reporter à ce que nous avons dit déjà : combien une institution quelconque, destinée à aider le ministre dans son choix des meilleurs avocats candidats à des fonctions judiciaires, serait préférable à l'arbitraire actuel, grâce auquel ne sont pas toujours désignés (suivant l'expression de M. Malepeyre) « ceux qui se sont particulièrement distingués » au barreau. Dans aucun des pays qui ont une organisation judiciaire analogue à la nôtre, ce choix n'est arbitrairement confié au ministre de la justice, évidemment incompétent pour le bien faire (1).

Cette même disposition a un autre danger : on peut remarquer que pour certaines des professions énumérées, la durée d'exercice dont se contente le décret est extrêmement faible, en sorte que la dispense du concours ne se trouve pas très nettement justifiée par l'expérience acquise : par exemple en ce qui concerne les juges de paix : la loi du 12 juillet 1905 avait dispensé du stage au barreau les candidats à la magistrature qui avaient exercé deux ans les fonctions de juge de paix ;

tée — M. Berlet : le tableau pourrait être dressé, à défaut de numéros individuels de classement, par *sections*, comprenant chacune, par exemple, dix noms.

(1) En Italie, la commission consultative est appelée à se prononcer sur les candidatures d'avocats. — En Espagne, le gouvernement est du moins, obligé de choisir dans certaines catégories soigneusement précisées : notamment quant au chiffre de la patente payée par les avocats, qui doit être de plus en plus élevée, à mesure que le poste brigué est plus important.

c'était parfaitement justifié ; le décret a cru devoir les dispenser en outre du concours, ce qui va beaucoup plus loin, et est à notre avis beaucoup moins légitime.

Le titulaire, pendant deux ans, d'une petite justice de paix, peu occupée (comme sont tous les postes de début), a-t-il sûrement acquis une expérience suffisante, pour qu'on puisse le mettre sur le même pied qu'un avocat ayant dix ans de barreau, pour qu'on l'affirme *à priori* l'égal des lauréats du concours ; bien plus, pour qu'on puisse le dispenser même du stage de suppléant ? Car ce jeune juge de paix peut être nommé d'emblée juge titulaire dans une classe quelconque, alors que le décret interdit de nommer les lauréats du concours à une fonction autre que celles de suppléant ou d'attaché.

Cette disposition, dont on cherche en vain les motifs, est une évidente fissure du décret, par où beaucoup de favoritisme pourrait passer, et qui pourrait sensiblement amoindrir la valeur de la garantie créée par le concours. M. le député Steeg, dans un discours déjà cité, signalait l'atteinte portée au régime du concours, base du recrutement des auditeurs au Conseil d'Etat, par la nomination de très jeunes maîtres des requêtes qui n'ont eu à passer aucune espèce d'épreuve. La disposition signalée crée ici un péril absolument semblable ; elle ouvre une voie d'accès à la magistrature, qui pourrait aisément se trouver plus rapide que celle du concours ; et il suffirait d'ailleurs qu'elle en créât un *aussi* rapide pour constituer une grande faute. L'organisation actuelle de la suppléance, obligeant les jeunes magistrats à rester de longues années dans une fonction non rétribuée, est déjà bien peu faite pour attirer un grand nombre de concurrents ; que sera-ce, si on leur montre un chemin parallèle, deux fois plus avantageux : par la dispense du concours, et par le bénéfice d'un traitement immédiat.

On ne saurait trop insister sur cette question, car, à en examiner tous les éléments, on l'aperçoit grosse de périls pour le concours. Nous avons dit, dans un chapitre antérieur, qu'il nous paraissait indispensable, au cas de l'institution

d'un concours : 1° qu'on ne pût le passer que deux fois au maximum ; 2° que les candidats ne fussent pas soumis à l'obligation du stage au barreau. Le décret de 1906 maintient (pour les candidats au concours) l'obligation au stage ; et il permet de tenter trois fois les épreuves. Essayons de prévoir l'âge auquel ces dispositions placent le début de la carrière d'un magistrat : Prenons, au début de ses études, un étudiant en droit de dix-huit ans ; après sa licence (trois ans au moins), et le service militaire (deux ans), il accomplira son stage au barreau (deux ans), puis (comme généralement il ne l'aura pas accompli durant ses années d'école) le second stage exigé par le décret, chez l'avoué ou dans un parquet (un an). Il ne pourra donc *se présenter*, au plus tôt, *qu'à vingt-six ans*. Admettons, malgré la présence de candidats de troisième année, qu'on réussisse fréquemment à la deuxième tentative : cela place le début dans la carrière à vingt-sept ans ; et plus souvent peut-être à vingt-huit. On deviendra, à cet âge, juge suppléant, pour quatre ou six ans. Et l'on touchera pour la première fois un traitement (trois mille francs), à trente-deux ans. Tant que la suppléance ne sera pas appointée, ne sera-t-il pas infiniment plus avantageux d'être (à vingt-sept ans aussi) nommé par la seule vertu de quelque utile relation, juge de paix avec 2.500 francs de traitement, et peu d'années après juge titulaire ?

Dans un ordre d'idées identique, il faut signaler encore la dispense de concours accordée aux fonctionnaires du ministère de la justice (lesquels peuvent être de simples rédacteurs) après *quatre* ans de fonctions (1).

Enfin il y a lieu de craindre aussi les abus auxquels pourrait donner lieu le paragraphe qui autorise la réintégration des « anciens magistrats », sans aucune indication quant au

(1) Cela a d'autant plus besoin d'être signalé, que l'on a, sous le régime antérieur, fréquemment usé d'un stratagème consistant : à donner à de jeunes gens un poste *rétribué* à la Chancellerie, pour pouvoir les nommer ensuite dans la magistrature à des fonctions comportant un traitement analogue.

grade auquel ils peuvent être appelés. Théoriquement, cela peut avoir pour conséquence l'annihilation de toutes les garanties relatives à l'avancement puisqu'il suffit à un magistrat de *donner sa démission* pour pouvoir désormais être promu à une fonction quelconque (1) !

En ce qui concerne l'avancement : tout d'abord, les postes les plus importants de la magistrature échappent au tableau d'avancement, et l'arbitraire subsiste pour eux. Nous avons dit que cela nous semblait fort regrettable, en ce qui concerne du moins la Cour de cassation. En Italie les nominations de membres des Cours de cassation n'échappent pas plus que les autres à l'action de la commission consultative. Aucune des propositions antérieures au décret (Flandin, Perreau, ou Trarieux) n'admettait non plus cette dérogation.

Mais c'est surtout la composition de la commission de classement qui doit être remarquée : au contraire de la *Commission consultative* italienne, qui est composée uniquement de magistrats, et est *élue*, celle du décret est nommée par le garde des sceaux (2), et elle compte (outre un magistrat amovible) quatre fonctionnaires sur dix membres. Rappelons que dans la proposition Flandin, contresignée en 1894 par MM. Léon Bourgeois, Ribot, Ricard, Sarrien, M. Sauzet, Vallé..., la commission était entièrement formée de magistrats, le directeur du personnel y ayant seul entrée en qualité de commissaire du gouvernement ; que la proposition Perreau faisait de même ; que la proposition Trarieux, allant plus loin,

(1) « Le bruit court, disait, dans son rapport, M. G. Picot, que depuis la promulgation du décret, les plus habiles se pourvoient d'un titre, qu'une démission presque aussitôt donnée n'empêche pas d'être indélébile : il y a là un ingénieux moyen de mettre à néant les prescriptions du décret. » — M. Rivière regrettait, à la *Société générale des Prisons*, la disparition d'un article du projet primitif du Conseil d'Etat, qui interdisait la réintégration d'un ancien magistrat, dans un grade supérieur à celui qu'il avait occupé. Une disposition de ce genre est certainement indispensable.

(2) A l'exception de deux membres seulement : les deux chefs de la Cour de cassation.

refusait au garde des sceaux toute influence même sur la composition de la commission, dont il ne nommait qu'un membre sur onze (1).

La composition de la commission de classement du décret a été vivement critiquée. « L'influence du ministre, dit M. G. Picot (2), est dominante au point de ne laisser aux membres aucune indépendance. Sur les neuf commissaires il y en a huit qui dépendent du garde des sceaux... Cette commission n'offre aucune garantie. » M. Tarbouriech (3) reproduit, en les prenant à son compte, les mêmes griefs. Il n'est pas douteux en effet que la commission de classement n'offre pas toutes les garanties d'indépendance désirables.

A ce même point de vue, la manière dont sont faites les premières présentations pourrait aussi prêter à la critique, puisqu'elles sont l'œuvre de deux magistrats, nommés (d'après le décret) directement par le gouvernement, et dont l'un est amovible. On se rappelle la crainte qu'exprimait à ce propos M. Rivière (4). C'est une des raisons pour lesquelles nous croyions préférable de faire faire ces présentations par un collège de quatre ou cinq membres.

Il y aurait à signaler encore certaines lacunes, dont à la vérité les auteurs du décret ne sont pas responsables, et qu'il ne leur appartenait pas de combler : elles sont les conséquences de la procédure un peu singulière dont le Parlement s'est servi pour réaliser la réforme du recrutement judiciaire. C'est ainsi que le concours n'est pas complété par l'institution d'un stage ; le décret donne, il est vrai, une consécration

(1) Les autres étaient ; le premier président et le procureur général à la Cour de cassation, le doyen de la Faculté de droit de Paris, le vice-président du Conseil d'Etat, un *délégué du garde des sceaux*, et six premiers présidents et procureurs généraux *désignés par leurs collègues*.

(2) Rapport à la *Société générale des Prisons*.

(3) Rapport au Congrès de la Ligue des Droits de l'homme.

(4) Un rédacteur du droit, M. Dagallier, allait jusqu'à écrire : « La Chancellerie, si elle veut éluder le décret, pourra dicter aux chefs de cours leurs présentations. »

nouvelle aux attachés de la Chancellerie, en les recrutant au concours comme les magistrats eux-mêmes ; mais, outre que la valeur de ce stage a été discutée, il ne peut naturellement s'appliquer qu'à un nombre restreint de jeunes magistrats : on ne peut même que féliciter grandement le décret d'avoir « ramené leur nombre à seize » (art. 13). Du reste il est évident que le décret ne pouvait rien changer à l'organisation actuelle de la suppléance, ce qui rendait impossible la constitution de l'auditorat.

Pour les mêmes raisons, il ne pouvait ni réviser les tarifs de traitement, ni simplifier la hiérarchie, ni instituer des classes personnelles.

Telles sont, croyons-nous, les principales critiques qui peuvent être faites au décret Sarrien. D'autres toutefois ont été formulées, par une bouche trop autorisée pour qu'il nous soit possible de les passer sous silence.

M. le garde des sceaux Guyot-Dessaigne a, dans un discours à la Chambre des députés (1), élevé contre l'œuvre de son prédécesseur et en particulier contre le tableau d'avancement, trois sortes de griefs, qu'il est nécessaire d'étudier attentivement.

En premier lieu, M. Guyot-Dessaigne déclarait inadmissible qu'il fût, lui ministre, « *obligé de faire des choix imposés par la magistrature elle-même* », ajoutant qu'il « citerait en effet des cas où le choix du garde des sceaux est obligatoire ». Et il cita un exemple : celui des trois (2) magistrats classés pour le poste d'avocat général à Paris, dont deux (à l'époque de ce discours) se trouvaient être déjà promus, en sorte qu'un seul restait, dont la nomination s'imposerait si une troisième vacance venait à se produire.

Sous cette réserve que le classement n'émane pas à proprement parler de « la magistrature elle-même », mais d'une commission composée en partie de fonctionnaires, et d'ailleurs

(1) Séance du 25 février 1907.

(2) En réalité, la commission en avait classé quatre ; mais il semble que strictement, elle n'aurait dû en inscrire que trois

choisie par le ministre, sous cette réserve il faut reconnaître le bien-fondé de l'observation. Mais en ajoutant que sa portée est strictement limitée à quelques postes : notamment ceux de la magistrature parisienne. Cela vient d'une défectuosité de notre organisation judiciaire (dès longtemps signalée par les magistrats de province), qui fait de la magistrature parisienne un corps entièrement isolé, auquel on a fixé des traitements tout à fait spéciaux, sans aucune correspondance avec l'échelle des traitements de province. Il en résulte que la commission a dû faire un tableau spécial pour chaque poste de la magistrature parisienne (1). Or, nous sommes des premiers à reconnaître (nous avons insisté sur ce point), que le tableau d'avancement n'a nullement pour but de présenter trois ou quatre personnes à la nomination ministérielle pour un poste et une résidence déterminés ; l'essence même, et en quelque sorte l'esprit de l' institution étant tout au contraire d'indiquer quels magistrats sont dignes d'avancement et quelles *catégories* de fonctions ils sont aptes à remplir. Dans ces larges limites, le ministre de la justice nomme alors qui il veut, où il veut.

A cette conception répond d'ailleurs très bien le tableau d'avancement institué par le décret, pour l'immense majorité des postes auxquels il pourvoit, notamment pour les cours et tribunaux de province. Un exemple le montrera clairement : Soixante-huit magistrats doivent être classés pour la fonction de président de troisième classe. Au début de l'année le garde

(1) Il est inutile de revenir sur tout ce qui a été dit dans les chapitres précédents, au sujet de la simplification indispensable de la hiérarchie judiciaire, par l'assimilation (telle qu'elle a été réalisée par exemple en Espagne) des postes d'importance analogue. Il est évident que cette mesure, en diminuant le nombre des *compartiments* du tableau d'avancement, supprimerait complètement l'inconvénient signalé par M. le ministre de la justice. C'est ainsi (pour en citer un seul exemple) qu'on pourrait alors classer dans une section unique du tableau les candidats aux trois fonctions : de conseiller à la Cour de Paris, vice-président du tribunal de la Seine, et président de tribunal de première classe.

des sceaux choisit donc celui de ces soixante-huit qui lui agréé le plus ; d'autre part, si l'on consulte les annuaires, on trouve que vingt-trois présidents de troisième classe sont annuellement nommés ; donc pour la dernière nomination à faire dans l'année, il restera encore environ *quarante-six* noms disponibles (1). On voit que le choix du ministre s'exerce d'une manière fort large. Et il n'est pas à craindre qu'il soit jamais restreint d'une manière excessive : car si le hasard peut une année porter à trois le chiffre des vacances au poste d'avocat général à Paris, il est moralement certain que celui des vacances de président de troisième classe ne s'élèvera jamais de vingt-trois (chiffre moyen) à soixante-huit !

Il était nécessaire d'insister sur ce point, qui constitue un des arguments en apparence les plus sérieux contre le tableau d'avancement ; et à montrer que l'hypothèse d'un choix imposé au ministre par la commission, est vraisemblable, mais seulement pour un très petit nombre de cas. Cela provient de certaines anomalies de l'organisation judiciaire, — plus exactement, du tarif des traitements ; et est d'ailleurs très facile à corriger. Ce n'est évidemment pas de nature à modifier l'opinion qu'on a du principe et de la valeur du tableau d'avancement.

La seconde critique a été ainsi formulée par M. Guyot-Des-saigne : « Dans un ressort important, il n'y a que quatre postes de procureurs de seconde classe. Au contraire d'autres ressorts en ont jusqu'à six et huit. Dans le premier cas, les chefs de cours pourront présenter deux magistrats, et par conséquent la commission ne pourra en choisir qu'un ; dans le

(1) L'exemple est plus frappant encore si l'on considère la magistrature des Cours d'appel (parce qu'il n'y a qu'une seule classe de cours) : 88 magistrats sont portés au tableau pour conseillers, et à peine 20 sont nommés annuellement. — Nous avons remarqué antérieurement qu'il semble y avoir pourtant un grade, pour lequel le tableau pourrait être épuisé à la fin de l'année : celui de substitut de seconde classe ; vu le peu de temps que passent, en général, dans leurs fonctions, les substituts de troisième.

second cas, les chefs de cours pourront en présenter quatre, et la commission pourra en choisir deux. Les magistrats sont plus nombreux dans ce ressort, je le veux bien, mais qui dit que ce sont les meilleurs ? »

L'objection ne provient ici que d'une erreur sur la façon dont le décret a organisé le tableau d'avancement : La commission dresse, non le classement des magistrats de tel ou tel ressort, mais un tableau d'avancement unique pour tous les magistrats de France. Par suite, quand deux magistrats sont proposés par les chefs d'une cour, la commission peut parfaitement les prendre tous les deux ; et quand ils en présentent quatre (1), la commission est entièrement libre de les classer tous les quatre, ou de n'en classer aucun (art. 17 et 18). On comprend d'ailleurs que le rôle de la commission se réduirait à rien, s'il n'en était pas ainsi.

La même erreur est cause du troisième grief. « La majorité des cours, a dit M. le garde des sceaux, comprend deux avocats généraux. Le premier président et le procureur général ne peuvent en présenter qu'un. Comment la commission exercera-t-elle son droit d'option ? Ce droit d'option s'exerce très facilement et de la manière la plus normale, puisque la commission n'est nullement tenue de prendre des magistrats de chaque ressort, mais compare les titres de tous les magistrats d'un même grade qui lui sont présentés, et classe les plus méritants d'entre eux. »

On a vu que, comparée à certaines législations étrangères, comme aux projets de réforme antérieurs, la réglementation introduite par le décret de 1906 apparaît un peu timide ou incomplète sur certains points : c'est aussi le reproche que lui adressent la plupart des commentateurs ; nous avons fait allusion aux jugements portés par M. Tarbouriech, qui voudrait restreindre beaucoup plus les pouvoirs du gouvernement, par

(1) Parce qu'ils les en jugent dignes ; — car ils pourraient n'en présenter que deux.

M. Georges Picot. « Il ne faut pas se dissimuler, dit celui-ci, que les garanties sont trop faibles, les barrières trop aisées à franchir. » Telle est encore l'opinion exprimée en termes trop rigoureux, suivant nous, par M. Demartial (1). Aucun des auteurs qui se sont placés à un point de vue non politique, n'a estimé la nouvelle réglementation trop rigoureuse ; le grief contraire a seul été formulé. Et en effet les droits de la Chancellerie sont sauvegardés au maximum : par le droit de dresser la liste des concurrents, par la nomination de la commission de classement, par la présence dans celle-ci de tous les directeurs de la Chancellerie.

Assurément il n'est pas à craindre que la commission puisse jamais devenir une oligarchie, imbue à l'excès de l'esprit de corps, puisqu'elle ne compte qu'une moitié de magistrats inamovibles, et est de plus renouvelée intégralement tous les deux ans (2).

Pourtant le décret a suscité des résistances dans certains milieux politiques. Le Congrès de 1906 du parti radical et radical-socialiste, malgré la situation éminente occupée dans ce parti par l'honorable M. Sarrien, se préoccupa de la question ; MM. de Monzie et le général André combattirent énergiquement l'œuvre accomplie par le garde des sceaux ; une motion fut adoptée, demandant le rappel du décret.

(Il convient de signaler que la Ligue des Droits de l'homme, dans son Congrès de 1907, s'est au contraire prononcée, comme conclusion d'une discussion, sur la réforme judiciaire, en faveur du concours, réglementé même de manière beaucoup plus rigoureuse que dans le décret puisque « l'admission au concours ne dépendrait pas du gouvernement », de l'auditorat, et de l'augmentation des traitements à l'ancienneté, ou par majorations accordées sur le vote des magistrats) (3).

(1) Article de la *Revue politique et parlementaire*, avril 1907. — Cf. l'article cité de M. Dagallier dans le *Droit* ; les observations de plusieurs orateurs à la Société des prisons.

(2) Plus exactement : renouvelée par moitié tous les ans.

(3) Voy. le compte rendu des discussions de ce Congrès, dans le

A la Chambre, une proposition fut déposée le 8 février 1907 par MM. Gioux, Dalimier, Laroche, Ponsot et Besnard, « ayant pour but l'abrogation de l'article 38 de la loi du 17 avril 1906 et des décrets faits en conformité dudit article ». Parlant de cet article, M. Lagasse s'écriait : « C'est une œuvre de majorité réactionnaire ! » MM. Chaigne, Flandin, Louis Martin, combattirent l'urgence. « Vous connaissez, disait M. L. Martin, l'historique de ce décret ; vous savez qu'il avait été précédé d'une très longue discussion sur les conditions de recrutement de la magistrature. Tous les orateurs entendus au cours du débat se sont successivement élevés contre le favoritisme qui a si longtemps présidé au recrutement de la magistrature ; et à l'unanimité la Chambre décida... (en votant un ordre du jour de M. Flandin) qu'il fallait en finir avec le favoritisme. L'article 38 fut aussi adopté à l'unanimité. » Il terminait en montrant que le régime auquel on proposait de revenir, « est un système issu du 18 brumaire, — et que je m'étonne de voir aujourd'hui des républicains défendre ».

En réponse à l'invitation qui lui était faite par un député « de faire un nouveau décret », M. le garde des sceaux Guyot-Dessaigue répondait : « Je ne peux pas en faire un autre. Le droit du Conseil d'Etat est épuisé par le seul fait qu'il a rendu ce décret. »

L'urgence de la proposition fut finalement votée par 350 voix contre 203.

Le ministre de la justice préparait d'ailleurs dès cette époque un projet de loi sur la matière. Ce projet, déposé à la Chambre en février 1907, contient une disposition excellente : l'allocation d'un traitement aux juges suppléants (4.000 francs à Paris, 2.000 francs en province) (1). Cette mesure nous paraît

Bulletin officiel de la Ligue, du 15 juillet 1907 ; et le rapport de M. Tarbouriech. — V. aussi la lettre par laquelle M. Jean Appleton protestait contre l'éventualité de la suppression du décret (dans le *Temps* du 25 février 1907).

(1) Projet de loi du 26 février 1907 (*Voy. Gaz. Pal.*, 14 mars 1907).

le complément indispensable de la réforme du recrutement judiciaire ; M. Sarrien avait déclaré dans une séance de la Chambre, qu'il allait, pour compléter le décret, déposer un projet de loi dans ce sens, au moment où il quitta le pouvoir.

En dehors de cette disposition, l'économie du projet peut être résumée en peu de mots : comme condition d'entrée dans la carrière, il supprime le concours et le remplace par un simple examen (1) à la suite duquel les candidats « pourront être nommés » juges suppléants ou attachés titulaires à la Chancellerie. L'exposé des motifs explique que c'est seulement après l'examen, que le ministre de la justice prendra sur les candidats les renseignements politiques et de moralité destinés à éclairer son choix. Le soin de fixer les conditions, le programme de l'examen et la composition du jury sont laissés à un règlement d'administration publique (2). D'autre

(1) Il y a aussi une longue liste de personnes dispensées de l'examen, qui reproduit à peu près celle des dispenses de concours du décret, — à noter pourtant un peu plus de sévérité dans le stage exigé des juges de paix (cinq ans, au lieu de deux ; — et de plus, il ne suffirait pas d'avoir été juge de paix de la dernière classe). En revanche, peuvent être nommés dans la magistrature tous les fonctionnaires du ministère de la justice, après un temps *quelconque* passé dans leurs fonctions.

(2) Nous nous sommes longuement étendu sur cette question de la supériorité du concours ou d'un examen pur et simple, et n'avons pas à y revenir ici. — On trouve, dans l'exposé des motifs du projet, une raison de plus de redouter le caractère peu sérieux d'une telle épreuve : tout en annonçant que les attachés *titulaires* de Chancellerie seront réduits au nombre de 20 (au lieu de 16, comme dans le décret) et devront avoir déjà passé l'examen, l'exposé exprime le vœu que les candidats à l'examen s'y préparent, le plus souvent, soit comme attachés stagiaires à la Chancellerie, soit comme attachés de parquets. N'hésitera-t-on pas à refuser des jeunes gens qui auront passé plusieurs années à la Chancellerie ou dans un parquet, occupés à des travaux tout à fait spéciaux, et les préparant très mal à toute autre carrière que la magistrature ? — Et les choses, au bout de quelques années, ne se passeront-elles pas de la manière suivante : beaucoup de candidats, suivant le conseil de l'exposé des motifs, se feront attacher à la Chancellerie ou à un parquet (ce qui n'est peut-

part, il n'est plus exigé des candidats qu'ils justifient d'un stage de clerc d'avoué ou d'attaché. Pour l'avancement, le projet augmente quelque peu la durée du stage obligatoire qu'un magistrat doit accomplir dans sa classe actuelle avant d'obtenir une promotion (1), et il maintient le tableau d'avancement, mais avec une valeur purement consultative. Le ministre de la Justice « peut, dit l'article 13, *en toute circonstance*, faire des choix en dehors du tableau » (2).

On le voit, la tendance de cette nouvelle réforme, destinée à succéder au décret de 1906, est la suivante : conserver les deux institutions du décret, mais en supprimant les restrictions qu'elles apportaient aux pouvoirs du garde des sceaux. Ce caractère avait d'ailleurs été nettement indiqué par M. Guyot-Dessaigne, dans un discours qu'il prononçait à la Chambre, quelques jours avant le dépôt du projet. « Je déclare, disait-il, que le garde des sceaux, responsable des choix qu'il fait, doit pouvoir les faire librement. »

Mais quelle différence y a-t-il entre la liberté complète, sans

être pas la meilleure façon d'apprendre leur métier) ; et par cela seul qu'ils auront obtenu d'un procureur la faveur de travailler à son parquet (comp. la critique, faite par l'exposé des motifs, de la façon dont sont actuellement recrutés les attachés de Chancellerie eux-mêmes), l'examen ne sera plus guère pour eux qu'une formalité.

(1) Ce stage serait porté de deux à trois ans ; à la vérité l'augmentation n'est pas absolument d'une année, car si le décret disait qu'il fallait un stage de deux ans *pour être porté au tableau*, le projet dit seulement qu'il faut un stage de trois ans *pour être promu*.

(2) Comme au sujet de l'examen, on ne peut que renvoyer ici à ce qui a été dit précédemment sur la question du caractère obligatoire du tableau d'avancement. Nous avons dit (conformément à l'opinion de Trarieux) que la limitation apportée aux pouvoirs du ministre par le tableau d'avancement nous paraissait un des caractères essentiels de l'institution (elle existe d'ailleurs dans *toutes* les propositions antérieures), — que lui retirer ce caractère serait lui ôter presque toute sa valeur, constituer contre le favoritisme une barrière d'une extrême fragilité, et probablement amener la désuétude prochaine et la disparition complète de la réforme.

limites, du garde des sceaux, et le « pouvoir arbitraire du ministre », dont tant de fois nous avons vu critiquer les déplorables effets par tant et tant d'auteurs, à toute époque, et appartenant à toutes les opinions politiques ? N'est-ce pas contre cette liberté illimitée du garde des sceaux relativement à l'avancement des juges, que les membres de la minorité radicale de la Chambre de 1882, comme les libéraux de tous les temps, protestaient surtout ? N'est-ce pas elle qui fut constamment le point de mire de leurs attaques véhémentes ou de leurs spirituels sarcasmes ?

Aujourd'hui comme toujours depuis un siècle, chaque fois qu'il s'est agi des institutions judiciaires, le débat est entre ceux qui attendent tout de la sagesse d'un homme, et ceux qui croient que de sages institutions ne sont pas inutiles. Nous avons cité le mot de Mme de Staël : « Un homme de génie, quand il se trouve à la tête des affaires publiques, doit travailler à se rendre inutile. » D'autres, au contraire, qui en faisaient l'aveu encore il y a trente-cinq ans, croient que tout ira bien « avec un garde des sceaux pénétré de ses devoirs » (1), et l'expérience du passé ne les a pas détrompés.

Leur nombre a diminué pourtant, car, parmi les hommes au courant des choses judiciaires : jurisconsultes, magistrats, avocats, professeurs de nos Facultés de droit, il n'en est pas un seul en ces dernières années, qui n'ait reconnu la nécessité de modifier profondément le mode de recrutement et d'avancement des magistrats, si l'on veut leur rendre l'entière confiance des justiciables (2).

(1) « Un garde des sceaux pénétré de ses devoirs, et des chefs de cours qui ne seront point asservis aux préoccupations politiques... » — Voy. notamment les discours (en 1872) de MM. de Ventavon, de Marcère, de Gavardie.

(2) Comp. à toutes les opinions qui ont été précédemment citées, celle du rapporteur à la Chambre, du budget de la justice de 1908, M. Raoul Péret, les regrets qu'il exprime sur la situation actuelle de la magistrature, l'éloquente et très vive protestation qu'il élève contre le projet de restaurer « l'arbitraire du ministre. »

Quel serait le résultat de l'adoption d'un projet tel que celui qui est actuellement déposé ? Par la restauration du pouvoir absolu du ministre, ce serait (non pas d'apporter une réforme et un remède quelconque au vice des institutions), mais tout au contraire de retourner en arrière, de détruire le nouveau régime en vigueur depuis quelques mois, et qui lui, avait été une véritable réforme, un effort, imparfait encore, mais du moins « sympathique » (1), et non sans valeur, pour remédier aux maux incontestés dont souffre la justice en France ; ce serait de rétablir le déplorable régime de 1810, dont personne ne veut plus.

Il faut ardemment souhaiter que l'œuvre du ministère Sarrrien ne subisse pas le sort qu'ont subi, les unes après les autres, toutes les tentatives de même ordre, dues à Dufaure ou à Trarieux ; qu'on ne se livre pas de nouveau à cette tâche stérile de défaire chaque fois, dès le lendemain, les réformes, même les plus longuement et les plus impatiemment attendues, que les Chambres, la Chancellerie ou le Conseil d'Etat, avec autant de soin que de prudence, avaient enfin réussi à édifier.

M. Cruppi a fait un jour cette mélancolique constatation « que les réformes sur lesquelles il semble que tous les esprits et tous les partis sont d'accord, sont précisément celles qui, chez nous, n'aboutissent jamais » (2). Et Gambetta avait dit, il y a bien plus longtemps : « Dans une démocratie, la question de la justice et de la magistrature est la première de toutes les questions (3) ». Souhaitons qu'un troisième échec

(1) L'expression est de M. Demartial — qui n'est point suspect, car nul n'a fait du décret une critique plus sévère ; terminant cette critique (parue dans la *Revue politique et parlementaire*), M. Demartial ajoutait : du moins, par sa tendance, « le décret était sympathique », l'opposant ainsi au projet de loi. — M. le professeur Garçon a dit de même : « Ce régime vaut mieux que l'arbitraire pur du gouvernement, et constitue un très sensible progrès » (*V. Rev. pénit.*, janvier 1907).

(2) Discours du 2 mars 1899.

(3) Et il exprimait « très haut » — dès cette époque ! — le regret

sur ce point essentiel, ne vienne pas donner crédit à ceux qui accusent notre démocratie d'inaptitude à faire des réformes.

que la République eût autant tardé à doter la France d'une magistrature digne d'elle (Discours de Belleville ; — on se rappelle qu'il y préconisait, notamment, le concours).

APPENDICE I

LA RÉFORME DE L'ORGANISATION JUDICIAIRE.

Nous avons dû trop souvent, au cours de ce travail, faire allusion à l'organisation judiciaire, pour ne pas dire en terminant quelques mots de cette question. On a pu voir à quel point les deux questions du recrutement et de l'organisation judiciaire tiennent étroitement l'une à l'autre (1).

Tout le monde est d'accord, depuis longtemps, sur la nécessité de diminuer le nombre des magistrats (2). « Sous tous les régimes, écrivait M. G. Picot, dans la *Réforme judiciaire*, on a demandé avec une singulière unanimité la réduction du nombre des juges, afin que leur situation fût relevée ; ce n'est pas un fait insignifiant que cet accord de tous les partis en un tel sujet. »

Ce point est en effet si bien reconnu, qu'on a pu croire, en 1848 et en 1870, que l'un des premiers actes de la République serait la suppression des tribunaux d'arrondissement et le maintien d'un seul tribunal par département. Cette réforme

(1) « La réforme du personnel, dit M. Malepeyre, est liée intimement à celle de l'organisation judiciaire. Aborder l'une sans s'attaquer à l'autre n'apporterait qu'un résultat insuffisant. »

(2) Cette unanimité d'opinion est facile à constater : depuis Benj. Constant jusqu'à Prévost-Paradol (*V. Cours de politique constitutionnelle*, I, 154 ; — et la *France nouvelle*, p. 201 et suiv.), depuis Odilon-Barrot jusqu'à MM. G. Picot et Malepeyre, depuis le duc Victor de Broglie (*Vues sur le gouvernement de la France*, p. 142) jusqu'à Gambetta. « Ce que je veux, disait Gambetta, c'est qu'il y ait peu de magistrats, et que vous puissiez les bien payer. » — Récemment M. Cruppi disait de même : « Il faudrait peu de magistrats, mais distingués et bien payés » (*Discussions de l'Union pour la vérité*).

fut adoptée, sans discussion, par la Commission du 2 mars 1848, et de nouveau par celle de septembre 1870.

Dupin se plaignait d'ailleurs du nombre excessif des magistrats *dès 1830*. Et la proposition Hyde de Neuville, *en 1815*, prenait pour prétexte à sa demande de suspension de l'inaéquivocité, la nécessité de supprimer plusieurs Cours et la moitié des tribunaux. Il n'a pas été difficile aux auteurs plus récents de montrer que les motifs qui de si bonne heure militaient en faveur de la réduction du personnel judiciaire, s'étaient singulièrement accrus. Le progrès des moyens de transport a, dans d'énormes proportions, abrégé les distances : Vivien le constatait en 1852 : « On dépense aujourd'hui moins de temps et d'argent pour faire quarante lieues que pour en faire dix ou quinze à l'époque où l'on a établi l'organisation judiciaire. » Inutile d'ajouter que ce qui était vrai à cet égard il y a un demi-siècle, l'est bien davantage aujourd'hui. En outre le nombre des procès, depuis un siècle, a beaucoup diminué (1) ; et enfin une part de plus en plus importante de ces procès échappe aux tribunaux par suite de l'extension progressive de la compétence des juges de paix (par suite, tout récemment encore, de la loi du 12 juillet 1905).

Les inconvénients du nombre excessif des juges sont considérables. On peut se contenter d'en citer deux : d'une part certains tribunaux n'ont que des occupations tout-à-fait insuffisantes. Le tribunal de Nyons juge 65 affaires par an, celui de Florac 74, celui de Villefranche 71, celui de Barcelonnette 52, le tribunal de Castellane 34 (2). Si l'on admet,

(1) Les statistiques ne permettent aucun doute à cet égard. — M. G. Picot en analyse, de manière intéressante, les causes multiples (*op. cit.*, p. 263).

(2) Chiffres cités par un article des *Pages libres* (janvier 1908), d'après des statistiques récentes. — La statistique de 1904 montre qu'un tribunal a pendant cette année rendu 17 jugements civils et 63 correctionnels (Rapport du budget de M. R. Péro). — Cf. les résultats de statistiques donnés, il y a 25 ans, par M. G. Picot (*op. cit.*, p. 263 et suiv.) ; dès cette époque 98 tribunaux jugeaient moins de 100 affaires civiles ; 102 tribunaux en jugeaient de 100 à 150.

conformément aux chiffres de la proposition Vente, qu'il faille en moyenne trois heures (plaidoiries, délibéré et jugement compris) pour juger une affaire contradictoire, qu'on se représente combien d'audiences doivent effectivement tenir, et combien d'heures doivent travailler annuellement les magistrats de ces tribunaux ; et non seulement ceux-là, mais ceux de tous les tribunaux qui jugent moins de cent cinquante ou deux cents affaires.

Or les petits tribunaux constituent naturellement des postes de début ; il en résulte que beaucoup de magistrats passent ainsi plusieurs années au début de leur carrière dans des fonctions qui les réduisent à une demi-oisiveté (1). Comment retrouveront-ils ensuite le goût et l'habitude du travail ? Ce désœuvrement de certains magistrats porte une grave atteinte à la dignité et à la considération de la magistrature tout entière. Au point de vue social, il est un déplorable exemple.

Il faut rappeler ici les paroles éloquentes et trop véridiques que prononçait le procureur général Dauphin, dans son discours de rentrée de 1880 : « Lorsque je vois, disait-il, un de ces jeunes gens sortir des études savantes du doctorat ou se détacher des travaux instructifs d'un grand parquet, pour rejoindre l'un des sièges modestes placés au début de la carrière, je ne puis m'empêcher de saluer avec tristesse à son joyeux départ. On dirait que j'assiste au découragement, qui

(1) « Le désœuvrement des juges, dans beaucoup de petits tribunaux, est traditionnel ; il fait partie de la fonction, et s'il provoque d'ordinaire, dans le public, plus d'*indulgente ironie* que d'indignation, il n'en est pas moins très fâcheux... » (Article de la *France judiciaire*, 1904, p. 430). La liste serait interminable des auteurs qui ont protesté, souvent avec amertume, contre le désœuvrement imposé à beaucoup de magistrats. « Tout le monde a répété depuis 25 ans, disait à la *Société générale des Prisons* M. Lévy-Alvarès, que dans certains tribunaux il y a anémie complète. » M. Picot parle de « marasme » et d'« atrophie » ; M. Malepeyre écrit : « L'oisiveté est déprimante ; il est également misérable et abaissant pour le caractère de l'homme d'occuper une fonction rétribuée qui n'exige aucun travail » (*op. cit.*, p. 6).

bientôt remplacera sa généreuse ardeur, quand au bout d'une première année il fera le compte des heures que l'audience aura réclamées et le chétif bilan des affaires qui y auront été portées.* Le vrai vice de notre organisation judiciaire, c'est l'absence de travail dans la plupart de nos tribunaux. »

D'autre part le grand nombre des magistrats a pour conséquence nécessaire la faiblesse des traitements, devenue telle (proportionnellement au prix actuel de la vie), qu'une véritable crise du recrutement de la magistrature se produit aujourd'hui, que de plus en plus les jeunes gens capables de trouver ailleurs un plus fructueux emploi de leur activité se détournent des fonctions judiciaires (1).

De tout temps d'ailleurs, il a rendu impossible le mode de recrutement que certains considèrent comme le seul rationnel et le seul capable de produire de bons résultats : le recrutement de la magistrature par le barreau. Tout récemment

(1) Nul ne conteste la nécessité d'augmenter les petits traitements ; nous avons demandé qu'on y procédât au moyen de classes personnelles. — Mais il sera toujours impossible de réaliser cette augmentation (dans des proportions suffisantes), tant qu'on n'aura pas supprimé les postes inoccupés : moins par suite des charges excessives que cela ferait peser sur le budget, que par suite du ridicule qu'il y aurait à augmenter des fonctionnaires oisifs. Ceux qui travaillent sont ainsi sacrifiés... aux autres ; — ou plutôt tous patissent d'une organisation judiciaire défectueuse.

Les crédits dont dispose notre ministère de la justice (en dépit du nombre des magistrats, juges de paix...) sont des plus modestes : trente-cinq millions, c'est à-dire moins de la centième partie du budget total. Lors d'une des discussions du budget (de 1901) un orateur fit remarquer que ce budget n'avait pas augmenté (seul dans ce cas sans doute), depuis 35 ans. Le rapporteur, M. Cruppi, ajouta qu'il était « le plus mal doté des budgets de France, et le plus mal doté des budgets de justice de l'Europe ». Il citait l'exemple de la Prusse où les dépenses de justice s'élèvent à 99 millions de marcs (124 millions de francs), de l'Angleterre, où elles s'élèvent à 2.960.000 livres (74 millions), de l'Autriche : 52 millions de francs, de l'Italie : 40 millions de lires, de l'Espagne : 54 millions de pesetas, de la Russie : 115 millions de francs.

encore, dans une série de réunions de l'« Union pour la vérité », plusieurs orateurs émettaient l'avis qu'un système sérieux de recrutement des magistrats ne devrait pas admettre de juges de moins de trente-cinq ans, un homme ne pouvant avoir acquis avant cet âge les qualités et la connaissance des affaires indispensables pour savoir juger. « La magistrature, disait M. J. Seligman, ne doit pas être une carrière ; il ajoutait : les *postes de magistrats ne sont pas des postes de jeunes gens*. » Cette thèse, fort ancienne, s'appuie sur les plus sérieuses considérations. Malheureusement le régime qu'elle préconise est rendu radicalement impossible par l'organisation judiciaire actuelle, puisqu'on ne peut évidemment trouver, en très grand nombre, des avocats de mérite et en possession de l'expérience qui leur a donné au barreau une place honorable, disposés à abandonner leur profession pour un traitement de 3.000 francs. La réforme de l'organisation judiciaire est donc la condition *sine qua non* de la transformation du caractère de la profession judiciaire, et même (pour être plus modeste) de l'entrée dans les tribunaux d'une proportion appréciable d'avocats.

Telles sont les raisons, qui ont fait dire à beaucoup d'auteurs qu'au point de vue même du recrutement des magistrats, aucune réforme n'était aussi urgente que la réduction du personnel.

Nous ne dirons rien de l'unicité du juge : elle aurait d'incontestables avantages, et notamment celui de réduire des deux tiers le nombre actuel des juges ; mais elle a aussi des périls non moins certains ; c'est une réforme discutable, et qui est loin de faire l'accord de tous les esprits.

Au contraire, nul ne conteste qu'il y ait des tribunaux inoccupés. Suivant l'expression de M. Cruppi, « la géographie des juridictions ne correspond plus sur aucun point aux besoins réels du pays » (1).

Faut-il supprimer tous les tribunaux insuffisamment occu-

(1) Rapport du budget de la justice de 1901.

pés ? Il faut reconnaître que sur ce point on rencontre d'assez graves difficultés. On se rappelle la solution hardie adoptée en 1848 et en 1870 : maintien d'un seul tribunal par département (1). Cette mesure (en outre des autres considérations, que l'on peut négliger en théorie, quitte à les retrouver ensuite dans la pratique : mécontentement des très nombreuses villes privées de leur tribunal, nécessité d'exproprier les avoués, les greffiers) aurait l'inconvénient d'éloigner la justice des justiciables et de la rendre ainsi beaucoup plus onéreuse (voyages longs et coûteux du plaideur, augmentation des indemnités à témoins et à experts) ; sans compter que la police judiciaire ne serait pas améliorée par l'éloignement du parquet et du juge d'instruction.

Mais Dufaure a proposé jadis (2), et M. Picot a exposé de nouveau dans la *Réforme judiciaire* avec quelques modifications, un système qu'il est indispensable de rappeler, car il a le très grand mérite de ne se heurter à aucune hostilité, de ne porter atteinte à aucun intérêt. Sans supprimer aucun tribunal, il supprime dans les petits tribunaux les magistrats dont la présence permanente n'est pas indispensable. Or, il est clair qu'à Barcelonnette, où l'on ne juge pas en moyenne une affaire par semaine, la présence constante de cinq juges n'est point indispensable ! Deux magistrats seulement sont utiles, et sont donc maintenus dans chaque siège par le projet Dufaure : *un juge d'instruction*, chargé en outre de présider les audiences, et d'exercer tous les pouvoirs d'un président en

(1) En principe. Bien entendu il y avait quelques exceptions : il ne pouvait être question par exemple de supprimer le tribunal du Havre, parce que le chef-lieu du département est Rouen.

(2) Projet du 15 novembre 1876 (déposé au Sénat). — Ce système a généralement été accueilli d'une manière très favorable. V. les exposés de motifs des nombreux projets cités plus bas, un article de la *Revue de la Réforme judiciaire* (t. III, p. 266). — M. Malepeyre l'approuve également (*op. cit.*, p. 194) et désirerait seulement que le tribunal réduit fût présidé par le *président* du tribunal conservé.

matière d'ordonnances et de référés, et *un substitut* ; pour compléter le tribunal, deux juges viendraient, aux jours d'audience, du tribunal voisin.

Tel est le système, si simple et si rationnel qu'on s'étonne qu'il ne fonctionne pas depuis longtemps. M. Picot a répondu, dans la *Réforme judiciaire*, à toutes les objections qu'on pourrait être tenté de présenter : il montre notamment, qu'avec une audience par semaine, dans un assez grand nombre de tribunaux rien ne serait changé à la pratique actuelle ; et la durée de la détention préventive ne serait donc pas augmentée (1). D'autre part, il préférerait, avec raison sans doute, que la présidence appartint, non au juge résident, mais à un juge venu du chef-lieu ; et qu'on ne fût obligé le plus souvent de déplacer qu'un seul juge, l'un des assesseurs étant un juge de paix, qui aurait le titre de juge suppléant.

A la vérité il n'a guère été formulé qu'une objection ; quelques auteurs se sont demandé si l'obligation de prendre le chemin de fer pour se rendre à une audience serait bien compatible avec la dignité du juge. L'obligation où est un conseiller de cour de se rendre dans la ville où il va présider des assises, porte-t-elle atteinte à sa dignité, et à un prestige « qu'il doit, comme le dit si justement M. Picot, à la distance aussi bien qu'à son rang » ? Et qui donc est entouré de plus de dignité que le juge itinérant anglais, reçu, partout où il

(1) M. Picot fait remarquer en outre : que rien n'empêcherait de tenir même des audiences de flagrant délit, si, comme il le désire, il y avait deux juges suppléants, qui, progressivement, pourraient être de plus en plus souvent des juges de paix ; — que dans les affaires dont il aurait fait l'instruction, le juge délégué ne devrait pas siéger (progrès qui n'a été réalisé que quinze ans après par la loi de 1897) et que le tribunal serait alors très facilement composé, soit de deux juges (venus du chef-lieu), et un suppléant, soit d'un juge et de deux suppléants ; — que l'absence d'un juge ou du substitut ne serait nullement un obstacle (celui-ci, appartenant au parquet du chef-lieu, serait naturellement remplacé par un autre membre du même parquet, ou par un juge suppléant).

va siéger, avec le cérémonial archaïque et la pompe que l'on sait (1) ?

Cette application, du reste si modeste et si prudente, du principe des juges itinérants, a inspiré un grand nombre de propositions et de projets de lois : Varambon (en 1880), projet Humbert (1882), Martin-Feuillée (1882), Saint Romme (1890), projet Ricard (1896), et récemment encore le projet Vallé, en 1904.

L'idée de faire participer les juges de paix au fonctionnement des tribunaux de première instance ne manque pas non plus de partisans. M. Cruppi voudrait même aller sur ce point beaucoup plus loin que M. G. Picot : il est d'avis de ne conserver, dans un grand nombre de tribunaux, qu'*un seul juge, qui aurait pour assesseurs, à tour de rôle, deux juges de paix de l'arrondissement*.

On le voit, il n'y a que l'embarras du choix entre les systèmes qui permettent de réduire le nombre des juges, sans même supprimer un seul tribunal, c'est-à-dire sans se heurter à l'opposition des villes ou à celle des avocats et des officiers ministériels, sans soulever aucune objection sérieuse ni bouleverser aucune habitude.

Suivant nous, cette réforme, que sa simplicité même rend indispensable, devrait pourtant être complétée par la suppression complète d'un certain nombre de tribunaux tout-à-fait inutiles (on a justement fait observer que dans certains cas les justiciables n'auraient guère plus de difficulté à se rendre à un chef-lieu voisin qu'au chef-lieu actuel de leur arrondissement) (2) ; par la suppression de plusieurs cours d'appel,

(1) « Le sheriff en habit rouge brodé d'argent attend sur le quai de la gare, suivi de domestiques en grande livrée... une fanfare accompagne le juge, qui se rend en carrosse de gala à quatre chevaux, jusqu'à la maison que le sheriff a louée pour lui. Les cloches sonnent à toute volée... » (Franqueville).

(2) Il serait facile d'en montrer de nombreux exemples ; — à la Société générale des Prisons (*Rev. Pénit.*, 1904, p. 1103 et s.) un magistrat, M. Prudhomme, qui prit la défense des petits tribunaux,

que les statistiques montrent très insuffisamment occupées (1); par la réduction aussi du nombre des membres du ministère public, « beaucoup trop considérable », ainsi que le constatait un jour M. Cruppi (2), surtout parce qu'on leur impose à l'heure actuelle, en les obligeant à assister aux audiences civiles dans toutes les affaires, une tâche « véritablement superflue ».

Dans tous les cas, et quel que soit le système adopté pour réaliser la réforme de l'organisation judiciaire, il est indispensable que cette réforme se fasse tôt ou tard, et le plus tôt sera le mieux, car tant que durera l'organisation actuelle, les difficultés du recrutement de la magistrature iront croissant. On a vu l'accord complet de tous les esprits et de toutes les opinions sur ce point : le nombre des magistrats doit être réduit. S'il ne peut être question d'introduire chez nous l'organisation judiciaire anglaise (qui a d'ailleurs ses défauts), la réduction, sensible, du personnel, est du moins le but vers lequel on doit se diriger, et le moyen pour se diriger vers ce but, est évidemment de supprimer les postes notoirement inutiles.

reconnaissait pourtant que « certaines suppressions s'imposaient », et citait Moissac et Castelsarrazin, séparés par 10 minutes de chemin de fer. — En bien des localités il est plus facile de se rendre au chef-lieu du département qu'à celui de l'arrondissement.

(1) Les Cours de Chambéry, de Bastia, d'Agen, de Besançon, de Dijon, de Poitiers, de Nîmes, de Toulouse, de Rouen, jugent annuellement moins de 200 affaires ; — d'après la statistique de 1904, la Cour de Chambéry n'a rendu que 142 arrêts en matière civile et commerciale et 112 en matière correctionnelle ; celle de Bastia 122 arrêts civils et 104 correctionnels. La suppression de plusieurs cours d'appel a fait l'objet de nombreuses propositions. M. le député Raoul Péret s'en déclare partisan (ainsi que de la réduction des tribunaux) dans son rapport du budget de cette année. Ne vaudrait-elle pas mieux que la réduction, de cinq à trois, du nombre de conseillers nécessaire pour rendre un arrêt, demandée par le projet Guyot-Dessaigne ?

(2) Séance du 18 janvier 1907. — En Allemagne les membres du ministère public ne siègent pas au civil.

APPENDICE II

DÉCRET DU 18 AOUT 1906.

TITRE PREMIER. — Des garanties spéciales de capacité professionnelle.

ART. 1^{er}. — Nul ne peut être nommé en France, en Algérie ou en Tunisie aux fonctions judiciaires s'il ne remplit les conditions exigées par la loi du 20 avril 1810 et s'il n'a subi avec succès les épreuves d'un concours ouvert pour l'admissibilité aux fonctions de juge suppléant ou s'il ne se trouve dans une des catégories mentionnées à l'article 14 ci-après :

ART. 2. — Peuvent être admis à prendre part au concours :

1^o Les docteurs et licenciés en droit qui, remplissant les conditions prescrites par la loi du 20 avril 1810, justifient que pendant un an ils ont accompli un stage au ministère de la justice, au parquet d'une Cour d'appel ou à celui du tribunal de la Seine :

2^o Les docteurs et licenciés en droit qui, outre le stage exigé par la loi du 20 avril 1810, justifient par des certificats d'inscription réguliers d'un stage effectif d'un an dans une étude d'avoué :

3^o Tout lauréat de l'Institut ou d'une Faculté de droit de l'Etat.

Nul ne pourra se présenter plus de trois fois au concours.

ART. 3. — Chaque année, le ministre de la justice fixe par arrêté le nombre des places qu'il y a lieu de mettre au concours ; jusqu'au commencement des épreuves le nombre peut être augmenté.

L'arrêté qui indique la date à laquelle s'ouvre le concours est publié au *Journal officiel* trois mois avant cette date.

ART. 4. — A partir du jour de la publication de l'arrêté et dans le mois qui suit cette publication, les candidats peuvent se faire inscrire au parquet du procureur de la République de l'arrondissement où ils résident en déposant les pièces de nature à justifier qu'ils remplissent les conditions prescrites tant par la loi que par le présent décret.

Les inscriptions et les pièces déposées sont transmises par le procureur de la République au procureur général.

ART. 5. — Le procureur général fait parvenir avec le résultat de son enquête au ministre de la justice le dossier des candidats inscrits dans le ressort de la Cour. Le premier président, à qui le dossier a été préalablement communiqué, adresse de son côté un rapport sur chacun des candidats au ministre de la justice.

Le ministre de la justice apprécie s'ils réunissent les qualités essentielles qui doivent être exigées des aspirants à la magistrature et, après enquête supplémentaire s'il y a lieu, arrête définitivement la liste des candidats. Il notifie à chaque intéressé, quinze jours au moins avant l'ouverture du concours, la décision prise à son égard.

ART. 6. — Le jury de chaque concours est nommé par le ministre de la justice. Il se compose d'un conseiller à la Cour de cassation, président, d'un directeur au ministère de la justice, de deux membres de Cour d'appel et d'un membre du tribunal de la Seine.

Le jury siège à Paris.

ART. 7. — Le concours comporte des épreuves destinées à constater que les candidats possèdent les connaissances théoriques et pratiques indispensables à l'exercice des fonctions judiciaires.

Les épreuves sont écrites et orales ; la quotité des points à attribuer à chacune d'elles est déterminée par arrêté ministériel.

Les docteurs en droit mention « sciences juridiques » bénéficient d'un nombre de points égal au dixième du maximum tel qu'il résulte de l'arrêté précité.

ART. 8. — Les épreuves écrites comprennent deux compositions :

La première porte sur une question de droit civil ou de droit criminel et la seconde sur des questions de pratique judiciaire. Le sujet de chacune de ces compositions, commun à tous les candidats est choisi par le jury et soumis à l'approbation du garde des sceaux ; il est mis immédiatement sous enveloppe cachetée et adressé au procureur général près chaque Cour d'appel.

ART. 9. — Les épreuves écrites ont lieu le même jour au chef-lieu de chaque Cour d'appel sous la direction du procureur général ou d'un membre de son parquet, dans une des salles du palais de justice. L'enveloppe cachetée est ouverte en présence des candidats qui doivent traiter le sujet de chaque composition en quatre heures sans pouvoir consulter aucun document ni d'autres livres qu'un code d'édition usuelle. Toutefois pour les questions de pratique judiciaire, l'usage du code est interdit à moins qu'il n'en ait été décidé autrement par le jury. Les compositions sont écrites sur un papier délivré aux candidats et en tête duquel ils inscrivent leurs noms et prénoms. Elles ne sont pas signées.

Lors du dépôt de la composition sur le bureau, le magistrat chargé de la surveillance inscrit en tête le nom de la Cour d'appel et un numéro d'ordre ; ces indications sont répétées sur le manuscrit.

Les têtes des compositions qui portent les noms et prénoms des candidats sont détachées immédiatement et réunies dans une enveloppe cachetée qui est transmise au ministre de la justice et n'est ouverte par le jury qu'après le classement des épreuves.

Les compositions sont également envoyées sous pli séparé au ministre de la justice.

ART. 10. — Le jury dresse par ordre alphabétique la liste des candidats admis à subir les épreuves orales.

Cette liste est publiée au *Journal officiel*.

ART. 11. — Les épreuves orales se composent :

1° De conclusions ou d'un réquisitoire ou d'un exposé sur des questions de droit civil ou criminel désignées par le jury ;

2° D'interrogations sur des questions d'administration judiciaire dont le programme est fixé par arrêté du ministre de la justice et doit être publié six mois au moins avant la date fixée pour l'ouverture du concours.

Il est accordé vingt-quatre heures aux candidats pour préparer la première épreuve orale.

La durée de chaque épreuve ne doit pas excéder une demi-heure.

Les épreuves orales ont lieu en séance publique et l'ordre à suivre entre les candidats est indiqué par tirage au sort.

ART. 12. — Le jury, au moment où il dresse le tableau des candidats qui ont subi avec succès les épreuves écrites et orales, doit comprendre trois membres au moins ayant pris part à toutes les opérations du concours. Ce tableau est établi par ordre de mérite ; il est signé par le président et les membres du jury et transmis au ministre de la justice.

Il est publié au *Journal officiel*. Le jury n'est pas tenu de porter au tableau un nombre de candidats égal à celui des places mises au concours s'il estime que le résultat des épreuves ne permet d'en inscrire qu'un nombre inférieur.

ART. 13. — Celui des candidats portés au tableau ci-dessus mentionné qui aura obtenu le premier rang sera nommé, lors d'une des premières vacances, juge ou substitut de 3^e classe ; les autres ne peuvent être nommés que juges suppléants ou attachés à la Chancellerie par application de l'article 15 du décret du 30 décembre 1884. Le nombre des attachés à la Chancellerie sera ramené à seize.

Ceux des candidats qui n'ont pas été nommés au cours de l'année sont inscrits en tête du tableau qui est dressé pour l'année suivante.

Indépendamment du droit que lui confère l'article 23 et en cas d'insuffisance du nombre des candidats admis après concours, le ministre de la justice peut nommer juge suppléant toute personne remplissant les conditions exigées par la loi du 20 avril 1810.

Dans des circonstances exceptionnelles et après avis de la commission de classement ci-après créée, le ministre de la justice peut rayer du tableau un candidat admis par le jury.

ART. 14. — Peuvent être nommés directement aux fonctions judiciaires, s'ils satisfont aux prescriptions de la loi du 10 avril 1810.

1° Les membres du Conseil d'Etat ;

2° Les professeurs et les agrégés des Facultés de droit de l'Etat ;

3° Les magistrats des cours et tribunaux des colonies et des tribunaux d'Egypte après cinq années d'exercice de leurs fonctions qui n'étaient pas déjà magistrats en France avant leur nomination aux colonies ou en Egypte ;

Les membres du conseil de préfecture de la Seine, après trois ans d'exercice de leurs fonctions ;

Les conseillers de préfecture des autres départements, après dix ans d'exercice de leurs fonctions ;

Les fonctionnaires de l'administration centrale du ministère de la justice, à partir du grade de rédacteur, après quatre années d'exercice de leurs fonctions, lorsqu'ils ne sont pas anciens magistrats des cours et tribunaux ;

Les avocats ayant dix années d'exercice effectif de leur profession justifiées par une attestation des chefs de la cour ou du tribunal ;

Les avocats au Conseil d'Etat et à la Cour de cassation, les greffiers en chef de la Cour de cassation, les greffiers des cours d'appel et des tribunaux comptant dix ans d'exercice de leur profession ;

Les anciens magistrats des cours et tribunaux. Les avoués et les juges de paix qui satisfont : les premiers aux prescriptions de l'article 27 de la loi du 22 ventôse an XII ; les seconds à celles de l'article 22 de la loi du 12 juillet 1905 ;

Le secrétaire en chef du parquet du procureur général près la Cour de cassation, le secrétaire de la première présidence de la cour d'appel de Paris, le secrétaire du parquet du procureur général près la même cour, le secrétaire du parquet

du procureur de la République près le tribunal de la Seine après dix ans d'exercice de leurs fonctions lorsqu'ils ne seront pas anciens magistrats des Cours et tribunaux.

TITRE II. — Du tableau d'avancement.

ART. 15. — Aucun magistrat des Cours et tribunaux ne peut être promu soit à une classe plus élevée, soit à un poste comportant une augmentation de traitement sans avoir été préalablement inscrit au tableau d'avancement établi dans les conditions ci-après déterminées.

Nul ne peut être inscrit à ce tableau qu'après deux ans de services effectifs dans la classe ou le poste qu'il occupe.

Toutefois, si tous les magistrats d'une même classe comptant deux ans de services effectifs dans cette classe ont été promus, aucune condition de temps de service ne sera imposée aux autres magistrats de ladite classe pour leur inscription au tableau d'avancement.

ART. 16. — Chaque année, les premiers présidents des Cours d'appel et les procureurs généraux près les mêmes Cours adressent au ministre de la justice les propositions d'avancement en faveur des magistrats de leur ressort, après avoir pris l'avis des présidents des tribunaux de première instance et des procureurs près les mêmes tribunaux. Ces avis sont joints aux propositions.

Le nombre des propositions faites ne peut être supérieur à la moitié ni inférieur au quart des postes de chaque classe et de chaque catégorie de fonctions existant dans le ressort.

ART. 17. — Tous les ans, dans la première quinzaine de novembre, et sur ces présentations et avis, le tableau d'avancement est dressé pour chaque catégorie de fonctions judiciaires et pour chaque classe par une commission composée :

- 1° Du premier président de la Cour de cassation, président ;
- 2° Du procureur général près la même Cour ;
- 3° De quatre membres de la Cour de cassation désignés par décret, sur la proposition du ministre de la justice ;

4° Des directeurs du ministère de la justice.

Les membres de la Cour de cassation sont renouvelables par moitié chaque année et ne peuvent être nommés à nouveau qu'après un intervalle de deux ans. Le renouvellement par moitié est déterminé par le sort à la première séance de la commission.

Le secrétaire de la commission est désigné par le ministre de la justice.

ART. 18. — La liste des magistrats inscrits au tableau d'avancement comprend un nombre de noms égal au quart des places de chaque classe et de chaque catégorie.

La liste est notifiée par les soins du ministre de la justice aux premiers présidents et aux procureurs généraux et tenue à la disposition des magistrats du parquet de chaque Cour d'appel.

Tout magistrat qui n'est pas porté au tableau d'avancement peut présenter sa réclamation au ministre de la justice qui la transmet, s'il y a lieu, à la commission de classement.

ART. 19. — Tout magistrat inscrit au tableau d'avancement pour un ordre de fonctions déterminé peut être nommé à ces fonctions quel que soit son rang d'inscription.

Ceux des magistrats inscrits au tableau qui n'ont pas été nommés, sont portés en tête du tableau dressé pour l'année suivante, à l'exception toutefois de ceux que la commission de classement à la suite de nouveaux renseignements ne croit pas devoir y maintenir.

ART. 20. — Nul, à moins qu'il ne se trouve dans un des cas prévus à l'article 14, ne peut être nommé juge suppléant au tribunal de la Seine s'il n'a déjà exercé pendant deux ans les fonctions de juge ou de substitut du procureur de la République et s'il n'est inscrit au tableau d'avancement.

Les juges suppléants au tribunal de la Seine qui occupent leurs fonctions depuis quatre ans au moins, peuvent être inscrits sur le tableau d'avancement en concours avec les juges et les substituts de première classe ; ceux qui ont moins de

quatre ans concourent pour l'avancement avec les juges et les substitués de seconde classe.

Les attachés de la Chancellerie nommés en conformité de l'article 13 du présent décret seront assimilés aux juges suppléants des tribunaux de première instance autres que celui de la Seine et seront inscrits au tableau d'avancement concurremment avec ces derniers.

ART. 21. — La nomination aux fonctions de juge d'instruction et aux postes du juge suppléant rétribué est faite sans inscription au tableau d'avancement et reste en dehors des dispositions de l'article 15.

ART. 22. — Les dispositions relatives au tableau d'avancement ne s'appliquent pas aux nominations des membres de la Cour de cassation, des premiers présidents des cours d'appel, des procureurs généraux près les cours d'appel, du président du tribunal de première instance de la Seine, du procureur de la République près le même tribunal.

ART. 23. — Peuvent être nommés sans inscription au tableau d'avancement aux fonctions judiciaires de tout ordre les personnes désignées à l'article 14.

Néanmoins, les nominations ainsi faites ne peuvent dépasser le quart du nombre total des vacances ouvertes dans l'année.

ART. 24. — Le présent règlement n'entrera en application qu'à partir du 15 novembre 1906 en ce qui concerne le tableau d'avancement qui devra être établi dans la seconde quinzaine du mois d'octobre de ladite année.

Jusqu'au 1^{er} juillet 1907, pour les postes de juge suppléant et jusqu'au 15 novembre 1906 seulement pour tous les autres postes, le ministre de la justice pourra procéder directement à toutes les nominations conformément aux dispositions des lois actuellement en vigueur.

ART. 25. — Les attachés au ministère de la justice, en fonctions au moment de la publication du présent décret, seront assimilés aux juges suppléants des tribunaux de première

instance et inscrits au tableau d'avancement, en concours avec eux.

ART. 26. — Le président du conseil, garde des sceaux, ministre de la justice, est chargé de l'exécution du présent décret, qui sera publié au *Journal officiel* et inséré au *Bulletin des lois*.

APPENDICE III

DÉCRET ITALIEN DU 7 JANVIER 1904, RELATIF A LA COMMISSION
CONSULTATIVE POUR LES PROMOTIONS DU PERSONNEL JUDI-
CIAIRE.

ART. 1^{er}. — Il est institué auprès du ministère de grâce et de justice et des cultes une commission consultative pour donner son avis :

a) Sur l'avancement des magistrats du siège et du ministère public et sur les nominations dans la magistrature des avocats, professeurs et fonctionnaires réunissant les conditions légales, à l'exception des nominations et promotions sur lesquelles le conseil des ministres doit délibérer.

A l'égard des fonctionnaires du ministère de grâce et justice qui, ayant appartenu à la magistrature demandent à y rentrer avec un grade supérieur à celui qu'ils y avaient, la commission consultative donne, de plus, son avis sur le rang qui peut leur être assigné pour leur nomination au poste qu'ils sollicitent.

b) Sur le transfèrement à un autre siège, avec grade et traitement égaux, des magistrats du siège inamovibles, qui ne l'ont pas demandé et n'y ont pas consenti, exception faite pour les magistrats dont la nomination appartient au conseil des ministres.

ART. 2. — La commission se compose de quatorze magistrats du siège et de quatre officiers du ministère public. Des quatorze magistrats du siège, huit sont titulaires et six suppléants ; des quatre officiers du ministère public, deux sont titulaires, et deux suppléants (1) :

(1) Un nouveau décret du 4 mars 1905, a apporté quelques modifi-

Sont éligibles à la commission :

1° Les conseillers à la Cour de cassation de Rome ;

2° Les officiers du ministère public près la même Cour ;

3° Les conseillers et membres des parquets des Cours de cassation, les premiers présidents, procureurs généraux et présidents de chambre des Cours d'appel, admis à la retraite, domiciliés à Rome, et n'exerçant pas la profession d'homme de loi.

Les commissaires titulaires ou suppléants restent en fonction pendant deux ans ; ils sont rééligibles, mais ne peuvent exercer leur fonction que quatre ans sans intervalle. La commission se renouvelle chaque année par moitié.

Les commissaires ont droit à un jeton de présence de 10 liras par séance....

ART. 3. — Les membres de la commission consultative sont désignés par les cinq Cours de cassation du royaume.

Chacune de ces Cours, en assemblée générale, au jour fixé par le ministre au commencement de chaque année, après avoir pris connaissance de la liste, communiquée par le ministre, des magistrats éligibles suivant l'article 2 aux fonctions de commissaire, arrête par vote secret la liste des commissaires titulaires et celle des suppléants.

Chaque membre de la Cour inscrit sur son bulletin les noms de ceux qu'il choisit, respectivement, comme commissaires titulaires et comme suppléants, à concurrence des sièges vacants. Sont ensuite inscrits sur les listes de la Cour les noms des éligibles qui ont obtenu la majorité absolue des voix.

Si le nombre de ces noms est inférieur à celui des postes vacants, il est procédé à un nouveau scrutin (à la majorité relative).

Le ministre reçoit des chefs de la Cour les listes des élus

cations: augmenté notamment le nombre des membres de la Commission ; elle compte maintenant dix-huit magistrats assis et six du ministère public.

avec les procès-verbaux des opérations de vote ; il constate le résultat de l'élection et proclame élus comme membres titulaires et suppléants de la commission ceux qui sont inscrits sur le plus grand nombre de bulletins ; à égalité de nombre, sont élus les plus anciens dans leur grade...

ART. 4. — La commission se divise en sections (1), dont chacune comprend cinq membres titulaires, savoir : quatre magistrats du siège et un officier du ministère public. Le service de suppléance est organisé par l'adjonction à chaque section de trois magistrats du siège et d'un officier du ministère public pour remplacer, en cas d'empêchement ou d'absence, les titulaires magistrats du siège et du parquet respectivement.

Les sections sont composées, chaque année, par arrêté ministériel. Chaque section élit son président. Le magistrat du plus haut grade, ou à grade égal le plus ancien des présidents de section, préside l'assemblée générale des sections réunies.

ART. 5. — La première section procède au classement des conseillers et des substituts du procureur général des Cours d'appel, des présidents, des vice-présidents et des juges des tribunaux, des procureurs et des substituts du procureur du Roi.

La seconde section procède au classement des préteurs.

La commission en assemblée générale donne son avis sur la nomination dans la magistrature des avocats, professeurs et fonctionnaires qui réunissent les conditions légales, et sur

(1) Depuis le décret du 4 mars 1905, la commission se divise en trois sections. La première procède au classement des membres des Cours d'appel ; la seconde au classement des juges, la troisième à celui des préteurs. Les trois sections réunies délibèrent sur le déplacement des magistrats inamovibles ; les deux premières sur la nomination dans la magistrature, des avocats, professeurs et fonctionnaires réunissant les conditions légales d'aptitude, ainsi que sur les classements pour mérite exceptionnel, et sur les recours formés contre la décision d'une section.

le déplacement forcé des magistrats inamovibles dans les conditions de l'article 1^{er} lettre b.

Les vice-présidents ne sont pas soumis au scrutin, sauf sur la demande du ministre ou à la leur propre ; ils conservent dans tous les cas sur la liste d'avancement le rang qu'ils y occupaient dans leur grade précédent.

ART. 6. — La commission, en procédant au classement des magistrats, examinera :

a) Le dossier personnel de chacun d'eux, à elle transmis par la division compétente ;

b) Les jugements, ordonnances et réquisitoires émanés du magistrat selon sa fonction, dans une période de temps n'excédant pas quatre mois, qu'elle indiquera spécialement pour chaque cas.

Elle tiendra compte, en outre, des autres jugements, ordonnances et réquisitoires et en général de tous travaux, titres et documents qui lui auront été adressés par le magistrat par la voie hiérarchique.

La commission demandera de plus, successivement, des renseignements aux conseils de justice (*consiglio giudiziario*) locaux dont il est question à l'article suivant, elle pourra entendre oralement ou par écrit le magistrat à classer....., elle pourra employer tous autres moyens d'information qui lui paraîtront nécessaires.

Pour le classement des fonctionnaires du ministère de la justice, elle demandera au conseil du ministère des notes spéciales et motivées, et prendra en considération les travaux..... présentés par les candidats.

ART. 7. — Les renseignements et notes concernant les promotions des prêteurs sont fournis par un conseil de justice institué près le tribunal dans le ressort duquel le prêteur exerce ses fonctions ou les a exercées dans l'année précédente. Il se compose du président du tribunal, du procureur du Roi, et de deux juges désignés, le cas échéant, par ordonnance du président du tribunal au commencement de l'année....

Les renseignements et notes concernant la promotion des juges, des substituts du procureur du Roi, et des vice-présidents de tribunal sont fournis par un conseil de justice institué par la Cour d'appel dans le ressort de laquelle ces magistrats exercent leurs fonctions ou les ont exercées dans l'année précédente. Ce conseil se compose, pour les juges et vice-présidents, du premier président et du procureur général de la Cour d'appel et de deux conseillers élus par la Cour... ; auprès des Cours divisées en sections, le conseil comprend en outre un président de section nommé par le premier président chaque année, à tour de rôle, par rang d'ancienneté. Pour les substituts du procureur du Roi, le conseil se compose du procureur général et du premier président de la Cour, et d'un des substituts près la même Cour, désigné à tour de rôle par rang d'ancienneté.

Les renseignements et notes concernant les promotions des présidents de tribunaux et des procureurs du Roi, des conseillers et des substituts du procureur général des Cours d'appel sont fournis conjointement par les chefs de la Cour dans laquelle le candidat exerce ses fonctions (et, dans les Cours divisés en sections ; le président de la section dont le conseiller fait partie)....

En cas de désaccord entre les membres du conseil de justice, ou entre les chefs de la Cour, ou entre ceux-ci et le président de section, les différentes propositions motivées et signées de leurs auteurs sont transmises à la commission. Les renseignements du conseil de justice près le même tribunal sont transmis par la voie hiérarchique aux chefs de la Cour d'appel pour être appréciés par eux et complétés par leur avis.

ART. 8. — Les magistrats présentés pour être promus sont classés avec l'une des mentions : admissible, — admissible au choix, — admissible pour mérite exceptionnel.

Ne peuvent obtenir la mention : mérite exceptionnel que les magistrats dont la carrière témoigne de leur parfaite intégrité, de l'indépendance de leur caractère, dont la conduite a

été irréprochable, et qui de plus ont fait preuve d'une compétence exceptionnelle en matière juridique, jointe à un sens distingué des affaires et à une habileté pratique remarquable.

ART. 9. — Les nominations aux divers postes de la magistrature seront faites, en principe, sauf la décision du ministre, dans les proportions suivantes. Chaque année, seront attribués :

a) Les postes de juge de tribunal ou de substitut du procureur du Roi pour deux tiers aux admissibles pour mérite exceptionnel ou admissibles au choix, avec préférence des premiers, et un tiers aux admissibles ;

b) Ceux de vice-président, président du tribunal, procureur du Roi, conseiller de Cour d'appel et substitut du procureur général pour trois quarts contre un quart selon les mêmes distinctions ;

c) Ceux de conseiller de Cour de cassation, de substitut du procureur général près une Cour de cassation, et de président de chambre de Cour d'appel, pour neuf dixièmes contre un dixième, selon les mêmes distinctions.

Sauf la réserve faite dans le paragraphe 1^{er} du présent article, les présidents des tribunaux et les procureurs du Roi sont choisis parmi les magistrats admissibles pour mérite exceptionnel ou admissibles au choix.

ART. 10. — Le président de chaque section distribue les travaux des candidats, et charge les commissaires, à tour de rôle en commençant par le plus ancien, de faire rapport sur les antécédents de carrière du fonctionnaire examiné, et sur les avis de ses supérieurs et des conseils de justice concernant sa capacité, son savoir, son habileté et sa conduite. La commission après avoir entendu le rapporteur délibère sur la mention à attribuer au candidat.

Les délibérations des sections et celle de l'assemblée générale sont prises au scrutin secret. Le secrétaire général dresse procès-verbal de la séance en y insérant un résumé sommaire de la discussion qui a précédé le vote.

ART. 11. — Lorsque la section est d'avis d'attribuer à un

candidat la note : mérite exceptionnel, la décision définitive est prise..... en assemblée générale.....

ART. 13. — Tout magistrat a le droit de savoir, en le demandant par la voie hiérarchique, au ministre et à la commission, s'il a été classé parmi les admissibles, et avec quelle mention. Tous les quatre mois la commission transmet aux chefs des Cours d'appel les listes de classement des magistrats.

ART. 14. — Tout magistrat examiné peut, après deux ans, à raison de nouveaux travaux ou de nouveaux titres, requérir de la section, ou de la commission en assemblée générale dans le cas de l'article 11, la révision de l'avis émis à son égard. Le requérant saisit par la voie hiérarchique la commission, qui ouvre une nouvelle procédure de scrutin...

Il peut aussi recourir, à toute époque, à l'assemblée générale de la commission, contre la délibération de la section qui lui a refusé l'admissibilité..... Il conserve d'ailleurs, en ce cas, le droit de requérir un nouvel examen de la section après deux ans écoulés depuis la délibération de l'assemblée générale....

ART. 16. — La commission peut réclamer de la division du personnel de la magistrature les documents qu'elle estime nécessaires pour éclairer ses délibérations.

Le directeur, chef de la division, peut être invité à assister aux séances de la commission pour y donner des explications.

ART. 17. — Chaque section se réunit une fois par semaine ; l'assemblée générale deux fois par mois. Le ministre convoque la commission en séance extraordinaire chaque fois qu'il le juge nécessaire.

APPENDICE IV

DÉCRET DU 13 FÉVRIER 1908.

Un décret a été promulgué le 13 février 1908 (1), qui abroge le décret du 18 août 1906. La date de sa publication ne nous permet que d'en dire, en appendice, quelques mots, et de souligner les trois ou quatre points essentiels par lesquels il se distingue du décret Sarrien.

Au point de vue de l'avancement deux choses sont principalement à noter : le tableau, désormais, sera dressé « sans désignation du poste que les magistrats peuvent être appelés à occuper ». En d'autres termes chaque section du tableau comprendra : non plus, par exemple les magistrats classés *pour* le poste de président de troisième classe ; mais : les juges de seconde classe proposés pour l'avancement — pour un avancement quelconque ; il y a toutefois une limite, posée par le principe général de l'article 17 : l'avancement accordé ne peut constituer une augmentation de traitement supérieure à 3.000 francs.

En second lieu, le tableau d'avancement n'est plus dressé par la commission de classement. Le décret adopte sur ce point une solution différente à la fois de celle du décret Sarrien (et de toutes les propositions antérieures : Flandin, Perreau, Trarieux) et de celle du projet de loi Guyot-Dessaigne, qui voulait un tableau d'avancement consultatif, mais dresse par la Commission. Désormais le tableau sera dressé *par la Garde des sceaux*, sur les propositions de la commission de classement (article 24). Il n'est pas besoin de dire que cela diminue la valeur de la Commission de classement créée

(1) *J. off.* du 18 février.

depuis deux ans, et des garanties instituées par le décret Sarrien ; — quant à savoir lequel vaut mieux, d'un tableau d'avancement de caractère purement consultatif (contre lequel nous nous sommes élevé), ou d'un tableau dressé, lui-même, par la Chancellerie, sur les propositions simplement consultatives d'une commission, il serait fort difficile de l'apprécier. Cela dépendra surtout de l'énergie, avec laquelle les divers Gardes des sceaux défendront, contre les multiples assauts dont elles seront l'objet, les propositions de la Commission de classement.

Nous regrettons, de même, dans le nouveau décret, la substitution de l'examen au concours. Nous n'avons pas à revenir sur ce sujet longuement traité ailleurs : ici le décret adopte purement et simplement les idées du projet Guyot-Dessaigne (1). — On a parfois invoqué dans la presse, en faveur de cette solution, un argument assez peu probant : Il paraît que fort peu de candidats s'étaient inscrits pour prendre part au concours. On ne voit pas en quoi le remplacement du concours par un examen apporte un remède à cet état de choses, du moment que le principe est maintenu (et même rendu plus rigoureux et plus absolu) : que nul ne peut être nommé à des fonctions judiciaires s'il n'a passé l'examen (Art. 1). Si le nombre des candidats reste aussi déplorablement faible qu'il l'a été l'an dernier, le recrutement de la magistrature, qui était encore possible d'après le décret Sarrien (2), sera rendu *impossible*.

A signaler encore la disparition de toute épreuve théorique à l'écrit : lequel ne compte plus qu'une épreuve, portant sur des questions de *pratique judiciaire* ; et l'augmentation, d'un an à deux ans, de la durée du stage chez l'avoué exigé des concurrents (le stage des attachés reste, lui, fixé à un an).

(1) La publication de la liste des candidats admis est faite, non plus par ordre de mérite, mais *par ordre alphabétique*.

(2) On se rappelle que le décret de 1906 (art. 13) permettait au Garde des sceaux, en cas d'insuffisance du nombre des concurrents admis, de nommer toute personne remplissant les conditions de la loi de 1810. Cette disposition ne figure pas dans le décret nouveau.

*Texte***TITRE PREMIER. — Des garanties spéciales de capacité professionnelle.**

ART. 1^{er}. — Nul ne peut être nommé en France, en Algérie ou en Tunisie aux fonctions judiciaires, s'il ne remplit les conditions exigées par la loi du 20 avril 1810 et s'il n'a, en outre, subi avec succès les épreuves d'un examen professionnel, dont le programme sera fixé par arrêté ministériel, ou s'il ne se trouve soit dans le cas prévu à l'article 15, soit dans une des catégories mentionnées à l'article 16 ci-après.

ART. 2. — Sont seuls admis à prendre part à l'examen, s'ils remplissent les conditions prescrites par la loi du 20 avril 1810 :

1° Les docteurs ou licenciés en droit qui justifient que, pendant un an, ils ont accompli un stage au ministère de la justice, au parquet soit de la Cour de cassation, soit d'une cour d'appel, soit d'un tribunal de 1^{re} classe ;

2° Les docteurs ou licenciés en droit qui justifient par des certificats d'inscription régulière, contrôlés et visés par les chefs de cour ou de tribunal, d'un stage effectif de deux ans dans une étude d'avoué ;

3° Toute personne ayant obtenu un prix d'une faculté de droit de l'Etat ;

4° Les secrétaires de la conférence des avocats près la cour d'appel de Paris.

ART. 3. — Il est établi deux sessions d'examen, en avril et en novembre de chaque année. Un arrêté ministériel, publié au *Journal officiel*, indique trois mois au moins avant chaque session la date de son ouverture.

Il peut être établi, s'il y a lieu, des sessions supplémentaires dans les conditions ci-dessus fixées.

ART. 4. — A partir du jour de la publication dudit arrêté et dans le mois qui suit cette publication, les candidats peuvent se faire inscrire au parquet du procureur de la République de l'arrondissement où ils résident en déposant les pièces de nature à justifier qu'ils remplissent les conditions prescri-

tes tant par la loi que par le présent décret. Les inscriptions et les pièces déposées sont transmises par le procureur de la République au procureur général.

ART. 5. — Le procureur général fait parvenir, avec le résultat de son enquête, au ministre de la justice le dossier des candidats inscrits dans le ressort de la cour. Le premier président, à qui le dossier a été communiqué, adresse de son côté un rapport sur chacun d'eux au ministre de la justice.

Le ministre de la justice apprécie s'ils réunissent les qualités essentielles qui doivent être exigées des candidats aux fonctions judiciaires et, après enquête supplémentaire s'il y a lieu, arrête définitivement la liste. Il notifie à chaque intéressé, un mois au moins avant la date de l'ouverture de la session, la décision prise à son égard.

ART. 6. — Le jury de chaque examen est nommé par le ministre de la justice. Il se compose d'un conseiller à la Cour de cassation, président, d'un directeur au ministère de la justice, de deux membres de cours d'appel et d'un membre du tribunal de la Seine.

Le jury siège à Paris.

ART. 7. — L'examen comporte une épreuve écrite et des épreuves orales, destinées à établir que les candidats possèdent les connaissances indispensables à l'exercice des fonctions judiciaires.

Le coefficient de chaque épreuve est déterminé par arrêté ministériel.

ART. 8. — L'épreuve écrite consiste en une composition portant sur des questions de pratique judiciaire.

ART. 9. — La durée de la composition écrite et la liste des documents qui peuvent être mis à la disposition des candidats, sont déterminées par l'arrêté qui fixe la date et le programme de l'examen.

ART. 10. — Les épreuves orales se composent d'un exposé et d'interrogations tant sur des questions de droit civil et criminel que sur des questions d'administration judiciaire. Le programme et la forme des épreuves sont déterminés par ar-

rêté du ministre de la justice, publié trois mois avant la date fixée pour l'ouverture de la session.

La durée des épreuves orales ne doit pas excéder une heure. Elles ont lieu en séance publique.

ART. 11. — Le jury, après chaque session d'examens, adresse au ministre la liste des candidats qu'il juge aptes aux fonctions judiciaires en y ajoutant les notes qu'ils ont obtenues. Les candidats admis sont inscrits sur une liste unique, dressée par ordre alphabétique et signée par le président et les membres du jury.

Cette liste est publiée au *Journal officiel*.

ART. 12. — Les candidats portés sur la liste ci-dessus mentionnée ne peuvent être nommés qu'attachés titulaires au ministère de justice ou juges suppléants des tribunaux de première instance de France, d'Algérie ou de Tunisie, le Tribunal de la Seine excepté.

Toutefois, sur la proposition de la commission d'examen, le ministre peut nommer directement aux fonctions de substitut ou de juge les candidats qui se seront particulièrement distingués.

Le nombre des nominations ainsi faites ne dépassera pas cinq par an.

ART. 13. — Le nombre des attachés titulaires au ministère de la justice est fixé à quarante, dont vingt sont détachés aux parquets du procureur général près la Cour de cassation, du procureur général près la Cour d'appel de Paris et du procureur de la République près le Tribunal de la Seine.

Les attachés titulaires, qui ont accompli en ladite qualité deux ans d'exercice et qui sont inscrits sur une liste de présentation établie annuellement par la commission instituée à l'article 24, peuvent être nommés juges ou substitués de 3^e classe.

Les nominations ainsi faites ne peuvent dépasser dix par an.

ART. 14. — Nul ne peut, sous réserve de l'application des dispositions de l'article 1^{er} du présent décret, être nommé juge suppléant près les tribunaux d'Algérie ou de Tunisie si,

pour l'Algérie, il ne produit le certificat d'études de législation algérienne, de droit musulman et de coutumes indigènes créé par le décret du 31 décembre 1889 et si, pour la Tunisie, il n'a subi avec succès un examen portant sur les difficultés pratiques de la législation tunisienne, et dont les conditions seront déterminées ultérieurement par un arrêté du ministre de la justice.

ART. 15. — Sont dispensés de l'examen professionnel pour être nommés juges suppléants près les tribunaux de première instance d'Algérie ou de Tunisie les juges de paix en fonctions en Algérie ou en Tunisie, ainsi que leurs suppléants rétribués ayant quatre années de service.

ART. 16. — Peuvent être nommés directement aux fonctions judiciaires, s'ils satisfont aux prescriptions de la loi du 20 avril 1810 :

1° Les membres du conseil d'Etat ;

2° Les professeurs et les agrégés des facultés de droit de l'Etat et les professeurs français délégués par l'Etat pour l'enseignement du droit français dans les universités étrangères ;

3° Les chargés de cours des facultés de droit de l'Etat, après trois années d'exercices de leurs fonctions ;

4° Les anciens magistrats des cours d'appel et des tribunaux.

Si la durée totale de leurs fonctions judiciaires est inférieure à une année, ils ne peuvent être réintégrés que dans un poste équivalent à celui qu'ils occupaient lors de la cessation de leurs fonctions ;

5° Les magistrats des cours et tribunaux des colonies et d'Egypte après cinq années d'exercice de leurs fonctions, s'ils n'étaient pas déjà magistrats en France avant leur nomination aux colonies ou en Egypte ;

6° Les préfets, le secrétaire général de la préfecture de la Seine, le secrétaire général de la préfecture de police, les membres du conseil de préfecture de la Seine, après trois ans d'exercice de leurs fonctions ;

7° Les sous-préfets, les secrétaires généraux et les conseil-

lers de préfecture des départements autres que celui de la Seine, après six ans d'exercice de leurs fonctions ;

8° Les fonctionnaires du ministère de la justice et des cultes, à partir du grade de rédacteur, après deux ans d'exercice de leurs fonctions, lorsqu'ils ne sont pas anciens magistrats des cours et tribunaux ,

9° Les avocats ayant dix années d'exercice effectif de leur profession justifiées par une attestation des chefs de la cour ou du tribunal ;

10° Les avocats au conseil d'Etat et à la Cour de cassation, les greffiers de la Cour de cassation, les greffiers en chef des cours d'appels et des tribunaux comptant dix ans d'exercice de leur profession ;

11° Le secrétaire en chef du parquet du procureur général près la Cour de cassation, le secrétaire de la première présidence de la cour d'appel de Paris, le secrétaire du parquet du procureur général près la même cour, le secrétaire de la première présidence de la cour d'appel d'Alger, le secrétaire du parquet du procureur de la République près le tribunal de la Seine, après dix ans d'exercice de leurs fonctions lorsqu'ils n'auront pas été magistrats des cours et tribunaux au moins pendant un an avant l'exercice de ces fonctions.

Peuvent aussi être nommés directement aux fonctions judiciaires les juges de paix qui satisfont aux prescriptions de l'article 22 de la loi du 12 juillet 1905 et les avoués qui remplissent les conditions de l'article 27 de la loi du 22 ventôse an XII.

Les personnes énoncées dans les numéros 3 et suivants du premier paragraphe et dans le paragraphe précédent, qui ont exercé successivement plusieurs des fonctions mentionnées au présent article, peuvent cumuler les périodes de temps passées dans chacune de ces fonctions pour atteindre la durée de services exigée.

TITRE II. — Du tableau d'avancement.

ART. 17. — Aucun magistrat ne peut être promu à un poste

comportant une augmentation de traitement, s'il n'a été au préalable, inscrit au tableau d'avancement dressé dans les conditions déterminées par le présent décret.

L'avancement accordé ne peut constituer, au profit du magistrat qui en est l'objet, une augmentation de traitement supérieure à 3.000 francs, sauf toutefois, en ce qui concerne les nominations au poste d'avocat général près la cour d'appel de Paris et celles prévues par les articles 22 et 29, § 2 et 3.

Nul ne peut être inscrit au tableau qu'après deux années de services effectifs dans le poste qu'il occupe au moment où le tableau est arrêté.

Il est tenu compte pour le calcul des deux années des services antérieurs dans un poste équivalent.

Toutefois, si tous les magistrats occupant un emploi de même nature et comptant deux ans de services effectifs dans cet emploi ont été promus, aucune condition de temps de services ne sera imposée, pour leur inscription au tableau d'avancement, aux autres magistrats du même emploi.

ART. 18. — Par dérogation aux dispositions du troisième paragraphe de l'article 17, peuvent être nommés sans inscription au tableau d'avancement :

1° Les magistrats des cours et tribunaux appelés à un autre emploi, si le traitement de cet emploi est égal à celui qu'ils reçoivent.

2° Les substituts près les tribunaux de 2^e et de 3^e classe appelés à un poste de juge de 2^e et de 3^e classe.

ART. 19. — Les juges suppléants, autres que ceux du tribunal de la Seine, qu'ils soient rétribués ou non, ne peuvent, en aucun cas, être assimilés à des magistrats titulaires, même lorsqu'à raison du traitement spécial afférent au service de l'instruction ils recevraient un traitement supérieur à celui d'un magistrat titulaire.

ART. 20. — Les présidents des tribunaux de 3^e classe en Algérie et les procureurs près les mêmes tribunaux nommés, par application du paragraphe 1^{er} de l'article 18, soit juges de 1^{re} classe, soit substituts du procureur général, ne peuvent

être portés au tableau d'avancement qu'après deux années de services dans leurs nouvelles fonctions.

ART. 21. — Les substituts près les tribunaux de 2^e et 3^e classe d'Algérie ne peuvent obtenir leur envoi dans un tribunal de 2^e classe de la métropole qu'après avoir rempli pendant trois ans au moins les fonctions de substitut. Ils ne peuvent être inscrits au tableau d'avancement que lorsque la durée totale de leurs services comme substituts dans les deux classes atteint au moins quatre années.

ART. 22. — Les magistrats du tribunal de première instance de Tunis sont assimilés, à égalité de grade, aux magistrats des tribunaux de 1^{re} classe de France ou d'Algérie ; les magistrats du tribunal de première instance de Sousse, aux magistrats de 2^e classe.

Les dispositions de l'article 17, paragraphe 2, ne sont point applicables à la nomination des magistrats au tribunal de première instance de Tunis et au tribunal de première instance de Sousse.

Peuvent, sans inscription au tableau d'avancement, être nommés à traitement égal au tribunal de première instance de Tunis les magistrats français du tribunal mixte de Tunis ; au tribunal de première instance de Sousse, les magistrats français du tribunal mixte de Sousse.

ART. 23. — Chaque année, dans la première quinzaine d'août, les premiers présidents des cours d'appel et les procureurs généraux près les mêmes cours adressent au ministre de la justice leurs présentations en vue du tableau d'avancement.

Ces présentations indiquent quels sont les magistrats de chaque catégorie et de chaque classe qu'ils jugent dignes d'obtenir un avancement.

Elles comprennent la moitié au plus du nombre des magistrats de chaque catégorie et de chaque classe de fonctions existant dans le ressort. Toutefois, lorsque, dans le ressort, le nombre des postes d'une même catégorie ou d'une même classe est de quatre ou au-dessous, le nombre des magistrats à présenter pourra dépasser la moitié.

Dans la notice individuelle concernant chaque magistrat présenté, les premiers présidents et les procureurs généraux font connaître, à titre indicatif, la nature du poste, du parquet ou du siège pour lequel celui-ci paraît plus particulièrement désigné par ses aptitudes spéciales.

Le premier président et le procureur général de la cour d'Alger peuvent, dans les mêmes conditions et proportions, comprendre, en outre, dans leurs présentations les juges de paix d'Algérie et de Tunisie ayant plus de trois années de services, qu'ils jugent aptes à faire partie des tribunaux de première instance. Toutefois, ces magistrats, après leur inscription au tableau, ne peuvent être affectés qu'aux seuls tribunaux d'Algérie et de Tunisie.

ART. 24. — Tous les ans, et sur ces présentations et avis, le tableau d'avancement est dressé par le Garde des sceaux sur les propositions d'une commission composée :

- 1^o Du premier président de la Cour de cassation président ;
- 2^o Du procureur général près la même Cour ;
- 3^o De quatre membres de la Cour de cassation désignés par décret, sur la proposition du ministre de la justice ;
- 4^o Des membres du conseil d'administration du ministère de la justice.

Les membres de la Cour de cassation sont renouvelables par moitié chaque année et ne peuvent être nommés à nouveau qu'après un intervalle de deux ans. Le renouvellement par moitié est déterminé par le sort à la première séance de la commission.

Les secrétaires de la commission sont désignés, annuellement, par arrêté ministériel.

Chaque année, la commission se réunit au ministère de la justice dans la première quinzaine de novembre.

ART. 25. — Le tableau d'avancement est divisé en autant de sections différentes qu'il y a de catégories et de classes distinctes de magistrats.

Dans chaque section du tableau sont inscrits, sans désignation du poste qu'ils peuvent être appelés à occuper, les magistrats jugés dignes d'obtenir un avancement.

La liste ainsi dressée par ordre alphabétique, comprend le quart au plus du nombre des magistrats existants dans chaque catégorie et dans chaque classe.

Toutefois, lorsque le nombre des postes d'une même classe est de vingt-quatre ou au-dessous, celui des magistrats à inscrire sur le tableau peut être élevé à la moitié.

ART. 26. — La commission, dans tous les cas où cette mesure lui semble justifiée, peut provoquer, par l'intermédiaire du ministre de la justice, des présentations supplémentaires de la part des premiers présidents et des procureurs généraux.

Elle peut également proposer au Garde des sceaux l'inscription d'office, après avis des chefs de Cour, des magistrats non présentés.

ART. 27. — La liste des magistrats portés au tableau est notifiée par les soins du ministre de la justice aux premiers présidents et aux procureurs généraux et tenue à la disposition des magistrats au parquet de chaque Cour d'appel.

Dans le mois à partir de ladite notification, tout magistrat qui n'est pas porté au tableau d'avancement peut présenter sa réclamation au ministre de la justice, qui, après avis de la commission de classement, statue définitivement dans le délai de deux mois.

Les magistrats dont les réclamations ont été reconnues fondées sont inscrits en supplément.

ART. 28. — La durée de la validité du tableau d'avancement est limitée à la seule année pour laquelle il a été dressé.

ART. 29. — Nul, à moins qu'il ne se trouve dans un des cas spécifiés à l'article 16, ne peut être nommé juge suppléant au Tribunal de la Seine s'il n'a déjà exercé pendant deux ans les fonctions de juge ou de substitut du procureur de la République, et s'il n'est inscrit au tableau d'avancement.

Les juges suppléants au Tribunal de la Seine, qui occupent leurs fonctions depuis quatre ans au moins, peuvent être inscrits sur le tableau d'avancement en concours avec les juges et les substituts de première classe, ou être nommés à des postes de cette classe sans inscription audit tableau.

Les juges suppléants au Tribunal de la Seine qui occupent leurs fonctions depuis moins de quatre ans peuvent être inscrits sur le tableau d'avancement en concours avec les juges et les substituts de 2^e classe ou être nommés sans inscription audit tableau à des postes de cette classe.

ART. 30. — La nomination aux fonctions de juge d'instruction et aux postes de juge suppléant rétribué peut être faite sans inscription au tableau d'avancement et reste en dehors des dispositions de l'article 17.

La nomination d'un juge aux fonctions de juge d'instruction ou d'un juge suppléant à un poste rétribué ne fait pas obstacle à leur inscription au tableau d'avancement si, d'ailleurs, ils réunissent les conditions prescrites par l'article 17, § 3.

ART. 31. — Les dispositions relatives à l'avancement ne s'appliquent pas aux nominations des membres de la Cour de cassation, des premiers présidents des Cours d'appel, des procureurs généraux près les mêmes Cours, du président du Tribunal de première instance de la Seine, du procureur de la République près le même Tribunal.

ART. 32. — Les nominations aux fonctions judiciaires de tout ordre faites chaque année en application de l'article 16 ne peuvent dépasser le quart du nombre total des vacances ouvertes et auxquelles il a été pourvu depuis le 1^{er} janvier.

Ne sont, en aucun cas, imputées sur le quart prévu au paragraphe précédent :

1^o La nomination comme magistrat des tribunaux de première instance d'un juge de paix d'Algérie ou de Tunisie porté au tableau d'avancement, conformément aux dispositions de l'article 23 ;

2^o La nomination aux fonctions judiciaires de fonctionnaires du ministère de la justice et des cultes par application de l'article 16 ;

3^o La permutation soit d'un magistrat appartenant aux cours et tribunaux des colonies ou d'Egypte, soit d'un juge de paix, avec un magistrat des cours et tribunaux de France.

ART. 33. — Le tableau d'avancement est arrêté, au plus

tard, au 1^{er} janvier de l'année dans laquelle il doit être appliqué.

Toutefois, lorsque les circonstances l'exigeront, cette date pourra être prorogée jusqu'au 31 janvier.

TITRE III. — Dispositions générales et transitoires.

ART. 34. — Sont abrogés les décrets des 18 août et 10 novembre 1906 et toutes les dispositions contraires au présent décret.

ART. 35. — Il devra être, dans les six mois qui suivront la publication du présent décret, procédé à l'examen prévu à l'article 1^{er}.

A titre provisoire, pour les postes de juge suppléant et d'attaché titulaire au ministère de la justice, les nominations seront faites, pendant le même délai, d'après la législation antérieurement en vigueur.

ART. 36. — Les juges de paix en fonctions en Algérie et en Tunisie lors de la publication du présent décret seront dispensés pour être nommés juges suppléants près un tribunal de première instance en Algérie ou en Tunisie : en Algérie, de la production du certificat d'études exigé à l'article 14 et en Tunisie de l'obligation de satisfaire à l'examen prévu par le même article.

En sont également dispensés, mais jusqu'au 1^{er} janvier 1909 seulement, les autres candidats aux fonctions de juges suppléants près les mêmes tribunaux d'Algérie et de Tunisie.

ART. 37. — Exceptionnellement, le tableau d'avancement applicable à l'année 1908 sera arrêté au plus tard le 1^{er} mars de la même année.

ART. 38. — Le Garde des sceaux, ministre de la justice et des cultes, est chargé de l'exécution du présent décret, qui sera publié au *Journal officiel* et inséré au *Bulletin des lois*.

TABLE DES MATIÈRES

INTRODUCTION

Pages

Quelles conclusions peuvent être tirées des principes constitutionnels, au point de vue du recrutement des juges ? . .	v
--	---

PREMIÈRE PARTIE

APERÇU HISTORIQUE DU RECRUTEMENT DE LA MAGISTRATURE ET DES PROJETS DE RÉFORME

§ 1. — Elections et examens dans l'ancienne magistrature . .	1
§ 2. — Révolution	25
§ 3. — Lois du Consulat et de l'Empire	36
§ 4. — Restauration et monarchie de Juillet	41
§ 5. — République de 1848 et second Empire	54
§ 6. — Troisième République	66
Commission du 18 septembre 1870	66
Discussion sur la réforme judiciaire à l'assemblée nationale, en 1872	71
Concours organisés par Dufaure	94
Projets de réforme, de 1875 à 1883 (J. Favre, Varambon, Versigny, J. Simon ; — livres sur la réforme judiciaire de MM. G. Picot, Engelhard, Vavas seur)	97
Débats relatifs à l'élection des juges, en 1883	102
Propositions depuis 1890 : projets Saint-Romme, Mège, Gauthier de Clagny, Flandin, Perreau	115
Institution du tableau d'avancement par Trarieux en 1895 . .	118
§ 7. — Conclusions à tirer de cet aperçu	121
L'indépendance nécessaire aux juges	121
Elle n'a été complète sous aucun des régimes traversés depuis un siècle	125
Opinion unanime à cet égard des publicistes et des orateurs parlementaires	126
Causes de ce vice	131

Les lois napoléoniennes ont confié le recrutement et l'avancement des magistrats au pouvoir arbitraire du gouvernement	132
Diminution de l'esprit de corps ; — transformation du caractère de la carrière judiciaire, commencée dès la Restauration.	133
Mobilité extrême du personnel judiciaire.	133
L'inamovibilité ne suffit pas à garantir l'indépendance . . .	137
Insuffisance des conditions de capacité exigées des jeunes magistrats.	141
La magistrature est presque la seule carrière à l'entrée de laquelle il n'existe aucune épreuve spéciale	141
La licence en droit	142
Manque de préparation pratique	144
Juges-auditeurs sous l'Empire et la Restauration.	145
Attachés à la Chancellerie et aux parquets ; défauts de leur recrutement et de leur préparation.	146
Juges suppléants	148
La suppléance n'a pas été créée en vue de constituer un noviciat judiciaire ; elle n'a aucun des caractères qui conviendraient à un noviciat.	148
Magistrats inoccupés	153
Préoccupation excessive de l'avancement	153
Recrutement peu démocratique.	157
Les méfaits du favoritisme dans le recrutement et l'avancement du personnel judiciaire.	161
Critiques d'auteurs contemporains	174

DEUXIÈME PARTIE

MODE DE NOMINATION DES MAGISTRATS

CHAPITRE PREMIER. — Election.	183
Bref résumé des arguments pour et contre l'élection des juges	
Les élections de juges en Suisse	190
Les élections de juges aux Etats-Unis.	192
CHAPITRE II. — Deux conceptions différentes de la profession judiciaire	199
La magistrature anglaise.	199
Organisation judiciaire	199
Petit nombre des juges	202
Traitements élevés.	202

Recrutement des juges parmi les membres distingués du barreau.	203
Inexistence de l'avancement	204
Qualités des magistrats anglais : expérience, indépen- dance complète.	205
Leur très grande autorité ; la magistrature anglaise devant l'opinion anglaise et étrangère.	207
Magistrature fédérale américaine.	209
Magistrature-carrière, et couronnement de carrière.	209
Avantages considérables de cette dernière conception	210
Notre organisation judiciaire ne permet pas de l'adopter . . .	212
Il faut pourtant faire dans la magistrature une place plus grande aux avocats expérimentés.	212
 CHAPITRE III. — Auditorat.	218
Insuffisance des études théoriques pour préparer à l'exercice des fonctions judiciaires ; nécessité d'un stage pratique . .	218
Le noviciat judiciaire en Allemagne.	219
Prescriptions du code d'organisation judiciaire de l'Empire. .	219
Organisation du référendariat en Prusse	220
Les référendaires passent par tous les services judiciaires . .	220
Noviciat judiciaire en Autriche.	222
Auditorat italien	223
Aspirants de judicature espagnols.	224
Est-il indispensable d'organiser un noviciat spécial à la ma- gistrature ?	225
Stage dans les études d'avoué ; — le stage au barreau peut-il être rendu effectif ?	225
Organisation d'un auditorat : à quelles catégories de tribu- naux les auditeurs doivent-ils être attachés ?	230
Le stage ne doit pas s'écouler tout entier auprès du même tribunal.	231
Occupations des auditeurs	232
Bifurcation, pour la dernière phase de l'auditorat, des futurs magistrats du siège et du parquet	234
Durée de l'auditorat	236
Direction et surveillance ; notes de stage ; discipline. . . .	237
 CHAPITRE IV. — Concours.	240
Organisation allemande	240

Premier examen.	241
Second examen, qui clôture le référendariat.	243
Qualités et défauts du système allemand d'examens et de stage.	244
Les deux examens autrichiens	246
Concours de l'auditorat en Italie	247
Concours des aspirants espagnols	248
Concours ou examens en Grèce, Portugal	249
Le concours appliqué, en France, à l'entrée de presque toutes les carrières, la magistrature exceptée.	250
Recrutement de la magistrature coloniale	251
Les épreuves d'un concours révèlent-elles mieux les qualités d'un fonctionnaire administratif que celles d'un magistrat ?	251
Objections diverses formulées contre le concours	252
Le concours est le mode de sélection qui convient à une démocratie	257
Concours, ou simple examen. La nécessité d'une épreuve spéciale est reconnue par tous.	263
Caractère des examens allemands.	264
Vaut-il mieux procéder à l'enquête de moralité avant ou après les épreuves ?	267
Un simple examen d'aptitude ne supprimerait pas le favoritisme.	268
Système proposé pour l'admission dans la carrière judiciaire : concours à l'entrée, examen d'aptitude à la fin de l'auditorat	271
Par qui doit être arrêtée la liste des concurrents.	272
Le concours ne doit pouvoir être passé qu'un nombre de fois très limité.	276
Le programme du concours	278
Danger des épreuves de mémoire.	279
Composition du jury.	286
La nomination d'un auditeur ne doit en aucun cas être admise, sans qu'il figure sur la liste des concurrents admis .	289
Avantages faits aux premiers du concours.	289
Second examen : son caractère pratique.	290
Composition du jury.	290
Programme.	290
Raison de préférer ce second examen au système de présentation des auditeurs, proposé par M. Picot	293
Dispenses de concours.	299
Age auquel ce système permettrait l'accès définitif aux fonctions judiciaires.	299
Limitation nécessaire du temps de la suppléance	300

TROISIÈME PARTIE

AVANCEMENT

CHAPITRE PREMIER. — **Ancienneté** 305

Rôle de l'ancienneté dans l'avancement des magistrats en	
Italie, en Espagne.	306
Son rôle dans un certain nombre de carrières, en France. .	309
Comment se justifie le principe de l'avancement à l'ancien-	
neté ; présomption d'expérience acquise	311
Modalités par lesquelles il peut être corrigé.	312
Autre application de l'ancienneté : obligation de passer un	
certain temps dans une fonction, avant d'être promu à une	
fonction supérieure	313

CHAPITRE II. — **Tableau d'avancement** 316

Les institutions destinées à réglementer l'avancement doi-	
vent-elles s'appliquer au ministère public comme aux ma-	
gistrats inamovibles ?	316
Quelle est la nature exacte, du ministère public ?	317
Doit-il être absolument dépendant de l'exécutif ? Deux thè-	
ses en présence.	317
Causes de l'hostilité des Anglais pour l'institution du minis-	
tère public	319
Origine historique de l'institution : les procureurs et avocats	
du roi	320
Réformes révolutionnaires ; leur échec	321
Persistance, au début du XIX ^e siècle, de la tradition an-	
cienne : large indépendance réclamée en faveur des ma-	
gistrats du parquet	324
Dangers de la dépendance complète	326
Elle est l'abandon du vieil adage sur la liberté de la parole.	328
Le magistrat du parquet ne peut être comparé ni à un pré-	
fet, ni à un avocat.	328
Résumé d'une discussion récente à la Sociétés de Prisons .	329
Les carrières du Siègre et du Ministère public doivent-elles	
être séparées ?	333
Tableau d'avancement ; il existe dans un grand nombre	
de carrières administratives	335
Commission consultative de la magistrature italienne . . .	338

Projets récents qui ont demandé l'institution d'un tableau d'avancement.	340
Les premières présentations, faites par les autorités des différents ressorts.	341
Difficulté de se renseigner sur la valeur des magistrats du siège.	332
Inspections judiciaires en Espagne.	343
Composition d'une commission de classement dans chaque Cour.	344
Commission centrale de classement ; composition.	349
La Chancellerie ne doit pas y avoir une influence prépondérante.	350
Système qui fait nommer la commission par le garde des sceaux.	350
Systèmes qui refusent au garde des sceaux toute influence sur la composition de la commission (projets Trarieux).	353
Le tableau d'avancement doit limiter les pouvoirs du ministre.	356
L'ordre de classement ne doit avoir qu'une valeur consultative.	359
L'inscription au tableau ne donne pas de droit à l'avancement.	360
La commission est obligée d'inscrire une certaine proportion de magistrats.	361
Réclamations de magistrats non classés.	362
Postes auxquels le tableau d'avancement ne s'applique pas.	363
Importance de ces exceptions dans le décret de 1906.	363
Quel serait le meilleur mode de recrutement pour la Cour de cassation ?	364
Recrutement de la magistrature dans le barreau.	369
Nécessité de le développer et de l'améliorer.	371
La commission de classement (avec une composition modifiée) pourrait donner des avis sur les candidatures d'avocats.	372
CHAPITRE III. — Présentations.	374
Recrutement de la magistrature belge.	374
Constitution de 1831.	374
Doubles présentations par les Cours et les corps élus.	375
Nomination directe par le roi, pour les postes inférieurs.	375
Appréciations sur le fonctionnement de ces systèmes.	377
Présentations aux Pays-Bas.	380

En Serbie.	380
Au Chili	384
Diversité très grande des systèmes de présentations.	382
Systèmes voisins de la cooptation	382
Systèmes voisins de l'élection populaire.	385
Combinaison des présentations par les compagnies judiciaires et par les assemblées électives.	386
Présentations par les compagnies judiciaires et par le barreau	389
Exposé du système de M. G. Picot.	391
 CHAPITRE IV. — Examen comparatif des systèmes des Présentations et du Tableau d'avancement.	
	395
Objection théorique (constitutionnelle) contre les présentations.	395
Autres objections : complication	397
« Elles diminuent les responsabilités, favorisent les médiocrités »	398
« Elles créent une magistrature particulariste »	399
Deux conceptions sur les sources de l'autorité du juge.	400
Force plus grande donnée aux compagnies judiciaires	401
Avantages et inconvénients de la participation du barreau au choix des juges	404
L'un des avantages des présentations serait de porter un plus grand nombre d'avocats vers les fonctions judiciaires.	407
Difficultés qui proviennent, pour le fonctionnement des présentations, de notre organisation judiciaire	410
Le tableau d'avancement ; institution plus facile ; portée plus modeste	413
 CHAPITRE V. — Simplification de la hiérarchie. — Classes personnelles.	
	415
Nécessité de fixer nettement les degrés de la hiérarchie	415
Utilité de les simplifier	417
Systèmes qui tendent à supprimer l'avancement, ou à le rendre plus rare.	419
Les classes de tribunaux ; caractère peu rationnel de ce classement.	423
Suppression ou diminution du nombre des classes	426
Classes personnelles.	430

Leur application dans un certain nombre de carrières, en France ; générale dans les États allemands.	430
Doivent-elles être accordées au choix ou à l'ancienneté ? . .	435

QUATRIÈME PARTIE

DÉCRET DU 18 AOÛT 1906

Inconvénients du procédé employé pour réaliser la réforme (par voie de décret)	440
Institution du concours.	441
Tableau d'avancement	445
Timidité relative de la réglementation établie par le décret .	450
Abus des dispenses de concours	451
Absence de garanties pour le recrutement de la Cour de cas- sation.	454
Influence excessive de la Chancellerie dans la commission de classement	454
Lacunes	455
Réponse à certaines critiques.	456
Projet de loi Guyot-Dessaigne	461
APPENDICE I. — Réforme de l'organisation judiciaire.	467
APPENDICE II. — Texte du décret du 18 août 1906.	476
APPENDICE III. — Décret italien du 7 janvier 1904 sur la Com- mission consultative de la magistrature	485
APPENDICE IV. — Décret du 13 février 1908	492

TABLE ALPHABÉTIQUE

- Abus des sollicitations**, 62 ; 121, n. 2 ; 163, n. 2 ; 357.
- Accusateur public**, 322.
- Administration judiciaire** (questions d'), 443.
- Admission à concourir**, 242 ; 249 ; 256 ; 254 ; 267 ; 272 ; 442 ; 450. — V. *Conseil supérieur*.
- Adresses des tribunaux**, en 1815 et 1851, 42 ; 60.
- Age**, 23 ; 203 ; 471.
Conditions d'âge, 31 ; 78 ; 84, n. 2.
- Age des concurrents**, 276 ; 453.
- Agrégés** (et admissibles à l'agrégation de droit), 298.
- Aggiunti giudiziarii**, 223, n. 3.
- Allemagne**, 52 ; 244 ; 427.
Avancement, 300, n. 1 ; 431.
Examens, 240 ; 264 ; 287, n. 1 ; 279, n. 1 ; 296.
Ministère public, 328.
Référéndariat, 219 ; 225 ; 232, n. 1. — V. *Ancienneté. Classes personnelles*.
- Amendement Bienvenu** (1883), 112 ; 388.
— Goblet (1872), 87 ; 92.
— Raudot (1872), 86.
- Ancienneté**, 52, n. 1 ; 99, n. 1 ; 305 ; 355, n. 1 ; 419 ; 435.
Rôle en Allemagne, 306, n. 1 ; 310, n. 4.
— dans la magistrature espagnole, 307, s.
— dans la magistrature italienne, 306 ; 338.
- Rôle dans certaines fonctions publiques en France, 309.
- Anglaise** (magistrature), 125 ; 155, n. 2 ; 199 ; 319 ; 404 ; 423.
- Appel**, 404.
- Arago** (Emm.), 66 ; 73.
- Arrêté** 10 octobre 1875 (concours), 94.
— 2 août 1895 (concours), 118.
— 24 juin 1907 (concours), 443.
- Aspirants de judicature espagnols**, 224.
- Assemblée Constituante**, V ; 29 ; 321 ; 386.
- Assemblée Nationale**. — V. *Discussions*.
- Assesseurs**.
Gerichtsassessoren, 237, n. 3 ; 243.
Aggiunti italiens, 223, n. 3.
- Attachés à la Chancellerie et aux parquets**, 94 ; 95, n. 4 ; 146 ; 223 ; 235 ; 442 ; 456 ; 494.
- Auditeurs (juges et conseillers)**, 38 ; 46.
- Auditorat**, 47 ; 52 ; 58, n. 1 ; 72 ; 218 ; 240 ; 271, n. 1 ; 455.
Direction et surveillance, 237 ; Durée ; 236 ; 300. — V. *Allemagne. Attachés. Autriche. Espagne. Italie. Juges supérieurs. Phases*.
- Autorité du juge** : ses sources, 400, s.
- Autriche**. Examens, 246.
Noviciat judiciaire, 222 ; 230, n. 1.
- Avancement**, 48 ; 204 ; 210 ; 215.

- Suppression de l'—, 79 ; 173 ; 420.
- Moyens de le rendre plus rare, 400 ; 424, s. ; 433 ; 438. — V. *Ancienneté. Classes personnelles. Déplacements. Magistrature-carrière ou fin de carrière. Tableau d'avancement.*
- Avancement (préoccupation excessive de l')** — 44 ; 48 ; 99, n. 3 ; 135 ; 139, n. 2 ; 154 ; 163 ; 177 ; 357, n. 2.
- Avis donnés sur les candidatures d'avocats, 346, n. 1 ; 372 ; 451.
- Avantages faits aux premiers du concours, 444 ; 494.
- Baillis. — V. *Juridictions subalternes.*
- Barreau**, Recrutement de la magistrature par le —, 5 ; 23 ; 27 ; 45 ; 47 ; 56 ; 79 ; 88, n. 1 ; 154 ; 203 ; 210 ; 213, s. ; 369 ; 407 ; 470. — V. *Avis sur les candidatures d'avocats.*
- Présentations par le —, 17 ; 389 ; 396 ; 405 ; 410 ; 414. — V. *Stage au barreau.*
- Barrot (Odilon)**, 57 ; 129 ; 136, n. 3 ; 389, n. 1 ; 409, n. 1 ; 434 ; 467, n. 2.
- Barthe (proposition), 166, n. 2 ; 252, n. 2.
- Belgique**. Présentations, 374 ; 388.
- Nomination aux sièges inférieurs, 378.
- Traitements, 430, n. 1.
- Bentham, XIII, n. 2 ; 218, n. 2.
- Béranger (père), 44 ; 398.
- Béranger**, 62, n. 1 ; 64, n. 1 ; 75 ; 80 ; 96 ; 214, n. 1 ; 255 ; 438.
- Bergasse, 29 ; 386.
- Berryer, 64.
- Bonnier, 53 ; 252.
- Bouchez (procureur général), 132 ; 420, n. 3.
- Broglie (Victor de), 128 ; 161, n. 2 ; 262, n. 1.
- Brougham (lord), 131 ; 207 ; 209, n. 1.
- Bryce (J.), 193, s. ; 209, n. 1 ; 410.
- Budget du ministère de la justice, 470, n. 1. — V. *Rapports du budget.*
- Bureau des parties casuelles, 16.
- Cahiers de 1789, 25 ; 386.
- Carrière judiciaire** ; son changement de caractère, 133. — V. *Magistrature-carrière ou fin de carrière.*
- Cassation (cour, et tribunal de)**, 31 ; 69 ; 99, n. 4 ; 172, n. 2 ; 364, s. ; 454.
- Charte de 1814, 41.
- Chili, 380 ; 382.
- Circulaire du 27 septembre 1895 (tableau d'avancement), 118. — du 28 septembre 1906, 447, n. 3.
- Circulaires (contre l'abus des sollicitations), n. 2.
- Classement**, par postes occupés ou par postes sollicités, 447 ; 490.
- Ordre de —, 449, n. 2 ; sa valeur, 359 ; 389. — V. *Tableau d'avancement.*
- Classes**, 79 ; 134 ; 314, n. 3 ; 423, s.
- Suppression d'une des trois classes, 428.
- Classes personnelles**, 79 ; 430.
- En Allemagne, 431, s. ; 436.
- Clémenceau, 104 ; 107 ; 113 ; 168.
- Code d'organisation judiciaire allemand, 219.
- Coefficients des différentes épreuves, 443.
- Commissaires du roi, 32 ; 321.
- Commission du 2 mars 1848**, 54 ; 389.

- Commission du 18 septembre 1870**, 66 ; 387.
- Commission consultative de la magistrature italienne**, 307 ; 338 ; 363 ; 372 ; 403, n. 1.
— Texte du décret du 7 janvier 1904, 483.
- Commission de classement**, 313 ; 349 ; 372 ; 445 ; 454.
Composition proposée, 354. — V. *Commission consultative italienne*.
- Commissions mixtes, XXIII ; 61.
- Compagnies judiciaires, 133 ; 401 ; 413.
- Comte (Charles), 128 ; 161, n. 2.
- Concours**, 27, n. 1 ; 47, n. 1 ; 52 ; 72, s. ; 100 ; 105, n. 1 ; 117 ; 174 ; 240 ; 316 ; 335 ; 370, n. 1 ; 441 ; 491.
Institué par Dufaure, 94, s.
— par Trarieux, 118.
En Italie, 247 ; 273 ; 287, n. 1 ; 289 ; 292.
En Espagne, 248 ; 273 ; 287, n. 1.
Dans les différentes fonctions publiques en France, 250 ; 258, note.
V. *Dispenses. Epreuves. Propositions Eymard-Duvernay ; Flandin ; Perreau*.
- Conditions d'entrée**, XXIV ; 26 ; 36 ; 70 ; 84 ; 93 ; 379, n. 2 ; 381 ; 382, n. 1.
— de la loi de 1810, 39 ; 75. — Leur insuffisance, 131 ; 141.
— Organisation générale proposée, 271. — V. *Age. Auditorat. Concours. Doctorat. Examens. Licence. Stages*.
- Conseil d'Etat, XXII ; 138.
— Auditeurs, 250 ; 281, n. 3.
- Conseil supérieur, 72, n. 3 ; 77.
- Constant (Benjamin), 128.
- Constitution de l'an VIII, 36.
— du 6 avril 1814, 41 ; 383.
— belge de 1831, 374.
- Constitution espagnole de 1869, 248.
— serbe, 380.
- Consultatif (tableau d'avancement). — V. *Tableau d'avancement*.
- Convention, 33 ; 323.
- Cooptation**, XXX ; 65 ; 365 ; 383, s.
- Critiques et appréciations contemporaines**, 170, s.
- Crise du recrutement, 180 ; 475.
- Cruppi**, 136, n. 1 ; 137, n. 1 ; 139, n. 2 ; 144 ; 148, n. 1 ; 170 ; 178 ; 301 ; 465 ; 467, n. 2 ; 474 ; 475.
- Déclaration des droits de l'homme, 29 ; 31 ; 259.
- Décret 16-24 août 1790**, 31.
— **18 août 1906**, XXIII ; 132 ; 169 ; 257, n. 2 ; 261, n. 2 ; 276, n. 1 ; 277 ; 283 ; 284 ; 289 ; 313 ; 340 ; 347 ; 350 ; 361 ; 363 ; 370 ; 415 ; 439 ; 490. — Texte, 476.
Rapproché des législations étrangères et des propositions antérieures, 450, s. — Objections formulées, 450-460.
Inconvénients des réglementations faites par décrets, 440.
— **13 février 1890**, 490. Texte, 492.
- Déplacements, 403, n. 1. — Trop fréquents, 44 ; 62 ; 81 ; 133, s. ; 400 ; 412.
- Desjardins (Arthur), 130 ; 142, n. 1 ; 147, n. 1 ; 255 ; 273, n. 2.
- Dienstakten, 221.
- Difficultés particulières du classement du personnel judiciaire, 342.
- Directeurs du ministère de la justice, 350.
- Directeur du personnel, 350.
- Discours de rentrée, 100, n. 1 ; 132 ; 170 ; 420 ; 469.

Discussions à la Chambre des Pairs (monarchie de juillet), 47 ; 48.

— **à l'Assemblée Nationale, en 1872**, 71, s. : 388 ; 397.

— **en 1883**, 102, s. ; 388.

Dispenses de concours (ou d'examen), 21 ; 297 ; 462, n. 1 ; 495. — Leur étendue excessive dans le décret de 1906, 442 ; 451.

Doctorat, 84 ; 98, n. 1 ; 142 ; 234 ; 276, n. 1 ; 379, n. 2.

Droit à l'avancement, 360. — V. *Ancienneté*.

Dufaure, 81, n. 2 ; 92 ; 93 ; 233, n. 2 ; 235, n. 3 ; 258.

Dupin, 45 ; 57, n. 2 ; 468.

Duport, 212, n. 1.

Election, XXI ; XXV ; XXVIII ; 27 ; 54 ; 115 ; 102, s. ; 105 ; 141 ; 172 ; 183. — Sous la Révolution, 31 ; 107. — V. *Etats-Unis. Suisse*.

— **par des collèges spéciaux**, 112 ; 196, s. — V. *Engelhard, Vasseur*.

— **de commissions de classement**, 339 ; 346.

Elections dans l'ancienne magistrature, 1 ; 383.

Aux juridictions subalternes, 6 ; 15.

Réclamées par les Etats Généraux, 14, s.

Empire (premier), 38. — V. *Lois du premier Empire*.

— (second), 59 ; 126.

Engelhard (projet), 100 ; 197.

Enquête de moralité. — V. *Admission à concourir*.

Enregistrement (administration de l'), 310, n. 1 ; 335, n. 1 ; 337, n. 3.

Epreuves (programmes des), 278, s. ; 443 ; 493. — V. *Allemagne. Autriche. Concours italien*.

Espagne. V. *Aspirants de judicature. Ancienneté. Concours. Hiérarchie. Inspections*.

Etats Généraux, 7 ; 14 ; 16 ; 17 ; 19.

Etats-Unis ; élection, 192.

Magistrature fédérale, 209.

Etudes juridiques, 142 ; 241 ; 244 ; 260.

Examen, 73, s ; 492.

Examen ou concours ? 76 ; 263 ; 462 ; 491. — V. *Allemagne, Autriche*.

Examens dans l'ancienne magistrature, 18.

Exposé oral, 281.

Favoritisme, 40 ; 49 ; 63 ; 162 ; 259 ; 269 ; 358, n. 1 ; 378. — V. *Recommandations*.

Favre (J.), 130 ; 139, n. 2 ; 178 ; 413 ; 420. — V. *Proposition J. Favre*.

Fonction judiciaire, IX, s.

Fonctions qui peuvent être confiées à des auditeurs, 221 ; 224 ; 234.

Fonctionnaires du ministre de la justice, 453 ; 502.

Fortuite, 19.

Foucart, 52 ; 143 ; 145 ; 270, n. 1.

Fustel de Coulanges, XVII, n. 3 ; 41, n. 1.

Gambetta, 66, n. 1 ; 100 ; 134, n. 3 ; 165 ; 412 ; 465 ; 467, n. 2. *Gazette du Palais* (enquête de la), 174.

Gens du roi, 8 ; 320 ; 324.

Gerichtsassessoren, 237, n. 3.

Geschäftsverzeichniss, 221 ; 223.

Goblet, 78 ; 85 ; 87 ; 98, n. 1 ; 102 ; 113, n. 1 ; 335 ; 371 ; 391 ; 407 ; 427 ; 434.

Grèce, 249.

Haussonville (proposition d'), 51 ; 252, n. 2.

Hélie (Faustin), 54 ; 57, n. 2 ; 68 ; 234 ; 366, n. 2 ; 409, n. 1.

- Hierarchie**, 132 ; 134 ; 139, n. 2.
Fixation, et simplification nécessaires, 415 ; 457, n. 1. —
Effectuées en Espagne, 418. —
V. *Promotion hiérarchique*.
- Inamovibilité, XXII ; 24, n. 2 ;
31, n. 5 ; 79 ; 86 : 102 ; 109 ;
137.
Du ministère public, 321 ; 331,
n. 1.
- Indépendance**, XIV ; XXVII ;
24 ; 41 ; 42 ; 61 ; 109 ; 121, s ;
205 ; 404.
- Inexpérience** des jeunes ma-
gistrats, 144 ; 471.
- Inscriptions au tableau d'avance-
ment (nombre), 348 ; 361 ; 500.
- Inscriptions hors cadre, 449, n. 1.
— d'office, par le ministre, 356 ;
357 ; 440, n. 1 ; 499.
- Inspections, 343.
- Italie** ; audiorat, 223. Classes,
429. Concours, 247 ; 273 : 287,
n. 1 ; 289. — V. *Ancienneté. Com-
mission consultative*.
- Jeanvrot, 115 ; 130.
- Juges de paix, 298 ; 301 ; 431 ;
451 ; 496. — Discussions à la
commission de 1870, 67, s. —
Discussions à l'Assemblée Na-
tionale, 82, s.
- Juges d'instruction, 151 ; 154.
- Juges itinérants, 472. — V. *Angleterre*.
- Juges suppléants**, 46 ; 47, n. 1 ;
70 ; 99, n. 4 ; 139, n. 1 ; 148 ;
154 ; 300 ; 461 ; 501. — rétri-
bués, 149, n. 2 ; 501. — V. *Asses-
seurs*.
- Juge unique, 422, n. 1 ; 471.
- Junta de examen y de califica-
cion, 225 ; 249 ; 273.
- Juridictions subalternes sous
l'ancien régime, XIX ; 7 ; 13 ;
15.
- Jury de concours**, 241 ; 242,
n. 2 ; 244 ; 247 ; 248 ; 249 ;
286 ; 444 ; 493.
- Justice administrative, VI ; XXI.
— V. *Conseil d'Etat*.
- Justice retenue, XVIII.
- Laboulaye**, 52 ; 124 ; 162 ; 168 ;
246 ; 263.
- L'Hôpital, 21, n. 4 ; 22 ; 45.
- Licence en droit**, 75 ; 142.
- Lieutenants de bailliages, 7 ; 15,
n. 3 ; 16 ; 20.
- Limite d'âge (retraite), 62.
- Liste simple, ou double, de pré-
sentations, 88 ; 393, n. 3.
- Listes de confiance, 37.
- Livres ; épreuves faites avec ou
sans —, 283.
- Lois du premier Empire**, 36 ;
131 ; 465.
- Loi 20 avril 1810, 39.
— 30 août 1883, 112, s. ; 132 ;
149.
— de finances, 17 avril 1906, 439.
- Magistrats (anciens) ; réintégra-
tion, 453 ; 495.
- Magistrature parisienne, 457.
- Magistrature-carrière ou fin
de carrière**, 78 ; 199 ; 209 ;
408 ; 410 ; 420, n. 1.
- Magistrature coloniale, 251.
- Majorations d'ancienneté, 310,
n. 1 et 2 ; 312, n. 2 ; 355,
n. 1 ; 435.
- Malepeyre**, 152 ; 155 ; 163 ; 174 ;
179 ; 231 ; 274 ; 311 ; 335 ; 357,
n. 1 ; 359 ; 372 ; 404 ; 415 ;
424, n. 1 ; 434.
- Martin du Nord (projet), 47.
- Mémoire (danger des épreuves
de), 277 ; 278.
- Ministère public**, 8 ; 31 ; 147 ;
254, n. 2 ; 316 ; 393 ; 475. —
V. *Inamovibilité. Allemagne*.
- Accès des magistrats du par-
quet au siège, 85 ; 154 ; 333.

Monarchie de Juillet, 46 ; 125.
Montesquieu, VIII ; XIX ; XXVII,
n. 1 ; 24 ; 41 ; 319.

**Nominations non soumises au
tableau d'avancement**, 263 ;
450 ; 497 ; 501.

Notes de stage, 292.

V. *Geschäftsverzeichniss*.

Noviciat judiciaire. — V. *Audi-
torat*.

Opinions politiques des candi-
dats, 45 ; 257 ; 274.

Ordonnances de 1389, 4 ; 7 ; —
de 1400, 1401, 1407, 4 ; 7 ; —
cabochienne (1413), 5 ; 390 ; —
de Montil-lès-Tours, 7 ; 8 ; —
de Blois (1498), 15 ; 18 ; —
d'Orléans, 16 ; 390 ; — de Mou-
lins, 17 ; 19 ; — de Blois (1579),
17.

Organisation judiciaire, 54 ;
67, n. 1 ; 79 ; 93 ; 97 ; 153,
n. 2 ; 155, n. 3 ; 199 ; 212 ;
440 ; 423 ; 428 ; 467.

Parlements, XIX ; XX. — V.
Elections. Examens.

Particularisme (dangers du),
189 ; 392 ; 399.

Pays-Bas, 380.

Peyronnet (de), 44 ; 134.

Phases de l'auditorat, 220 ; 222 ;
231 ; 236.

Picot (Georges), 96 ; 101, n. 2 ;
159 ; 173 ; 197 ; 214, n. 6 ; 217,
n. 1 ; 231 ; 255 ; 283 ; 293 ; 368,
n. 1 ; 391 ; 397 ; 398 ; 401 ;
413 ; 434 ; 455 ; 467. — V. *Pré-
sentations*.

Pli professionnel, 133 ; 159.

Poitou, 63 ; 124, n. 1 ; 129 ; 136 ;
327.

Portugal, 250 ; 403, n. 1.

Pouvoir, XV.

— judiciaire, VII, s. ; 395.

— exécutif, IX, s. — Rapports

entre le — et la loi, XII ; —
rapports avec le pouvoir judi-
ciaire, XV, n. 1.

**Pouvoirs du ministre de la
justice**, XVI ; 73 ; 78 ; 83 ;
104 ; 108 ; 119 ; 136 ; 161 ;
356 ; 358 ; 378 ; 464.

Limites que leur apportait le
décret de 1906, 456 ; 460.

Préfecturale (carrière), 431 ; 437.

Présentations, 85 ; 87 ; 112 ;
197 ; 215 ; 332, n. 1 ; 366 ; 374.
Ancienne magistrature, 2 ; 10 ;
15.

Cahiers de 1789, 27.

Présentations par la magistra-
ture, 2 ; 382 ; — par des
corps électifs, 285 ; — par
la magistrature et des corps
électifs, 386 ; — par la ma-
gistrature et le barreau. —
V. *Barreau*.

Examen comparatif des — et
du tableau d'avancement,
395, s.

Système de M. Picot, 391, s. ;
395, s. — V. *Belgique. Chili.
Pays-Bas. Russie. Serbie.
Commission de 1848. Bergasse.
Thouret. Projet Barrot. Pro-
positions Béranger ; J. Favre ;
Versigny ; J. Simon ; Saint-
Romme ; Mège. Gauthier de
Clagny. Amendements Goblet ;
Raudot ; Bienvenu*.

**Présentations par les chefs
de cours**, 39, n. 1 ; 170 ; 341 ;
398.

Présidents de tribunaux, 312,
n. 1 ; 416.

Prévost-Paradol, 63 ; 129 ; 137 ;
387 ; 467, n. 2.

Programme du concours. — V.
Epreuves.

Projets, Commission de 1848,
54 ; 389.

Marie, 55.

Barrot, 57.

- Commission de 1870, 66 ; 387.
 Cazot, 102.
 Vallé, 227, n. 1 ; 426 ; 474.
 Guyot-Dessaigue, 263 ; 356 ; 461, s. ; 491.
- Promotion hiérarchique** (obligation de faire un stage dans un grade avant d'être nommé au grade supérieur), 72 ; 313 ; 415, 445 ; 463 ; 497.
- Propositions pour l'avancement (dans chaque ressort)**, 339 ; 341 ; 344, s. ; 445 ; 447 ; 455.
- Propositions** : Martel, 65 ; 383.
 Arago, 71.
 Bérenger, 72 ; 81 ; 91 ; 366, n. 2 ; 391 ; 394, note.
 Bidard, 72 ; 90 ; 93 ; 384.
 Favre, 98 ; 389, n. 1.
 Varambon, 99 ; 434 ; 474.
 Versigny et Bernard, 99.
 Eymard-Duvernay, 99 ; 421 ; 434.
 Tenaille-Saligny, 99.
 J. Simon, 99.
 Colfavru, 116.
 Saint-Romme, 117, 474.
 Mège, Brincard, de Bar, 117 ; 391, n. 3.
 Flandin, 117 ; 350 ; 356 ; 363.
 Trarieux, 121 ; 350 ; 353 ; 356 ; 363.
 Perreau, Vidal de Saint-Urbain, Monsservin, 120 ; 350 ; 356 ; 363 ; 434.
 Gauthier de Clagny, 117, n. 3 ; 391, n. 3 ; 428, n. 1 ; 434.
 Gioux, 461.
- Prusse.** — V. *Allemagne*.
- Rapports du budget du ministère de la justice, 170, s. ; 177, s. ; 464, n. 2.
- Recommandations**, 108 ; 111, n. 2 ; 141 ; 143 ; 166.
- Réclamations et recours de magistrats non inscrits au tableau, 340 ; 349 ; 362 ; 445 ; 500.
- Réduction du nombre des magistrats, 94, note ; 412 ; 467.
- Referendar. — V. *Allemagne*.
- Réformes de 1670, 25 ; de Maupeou, 25. — V. *Loi de 1883*.
Dufaure. *Trarieux*.
- Régime parlementaire, 164.
- Régies financières, 310, n. 2 ; 337, n. 4.
- Régional (recrutement trop). — V. *Particularisme*.
- Relations des magistrats, 400.
- Responsabilité ministérielle**, 86 ; 261, n. 2.
- Responsabilités, diminuées dans le système des présentations, 398.
- Restauration, 41 ; 125.
- Révolution**, 25 ; 106 ; 131 ; 321.
- Revue de la Réforme judiciaire, 115.
- Roulement, XXIII ; 64.
- Roche (J.), 34, n. 1 ; 106.
- Russie, 380.
- Science pénale, 160, n. 1 ; 280, n. 2.
- Secrétaires de la conférence du stage, 298 ; 493.
- Sénatus-consultes de l'an X et de l'an XII, 38.
- Séparation des pouvoirs**, VI ; XXVII ; 70, n. 4 ; 74 ; 79 ; 105, n. 2.
- Ses progrès, XVII, s. ; XXIII.
- Conséquences de la théorie des deux pouvoirs, XII ; XXIII ; — des trois pouvoirs, XXV ; XXXI. — Accord des théoriciens adverses sur la nécessité d'une justice indépendante, XXIV, XXVII.
- Serbie**, 380 ; 382.
- Services exceptionnels. — V. *Inscriptions d'office*.
- Simon (J.), 129 ; 391 ; 409, n. 1.
- Souveraineté nationale**, XXVII, s. ; 103 ; 109 ; 184 ; 197 ; 384 ; 396.

- Stage au barreau**, 27 ; 145 ; 226, s. ; 233 ; 278.
 — chez un avocat, 220 ; 223 ; 225, s. ; 232.
 — dans les études d'avoué, de notaire, 227 ; 278 ; 285 ; 442 ; 463 ; 492.
Statut des fonctionnaires, 53 ; 164 ; 166, n. 1.
Substituts, 418, n. 1 ; 498.
Suisse, 190, s.
Suppression de tribunaux, 428 ; 471 ; 474. — de cours d'appel, 474.
Syndicats de fonctionnaires, 164.
Tableau d'avancement, 117 ; 174 ; 332 ; 336 ; 397 ; 413 ; 420 ; 445 ; 490.
 Institué par Trarieux, 119. — Par le décret de 1906, 445.
 Caractère consultatif, ou limitatif, 356 ; 445 ; 456 ; 463 ; 490.
 — dressé par le ministre de la justice, 492 ; 501. — V. *Commission de classement. Inscriptions. Nominations non soumises. Propositions Flandin ; Perreau ; Trarieux ; Varambon.*
Tarbouriech (rapport), 273, n. 2 ; 284, n. 1 ; 288, n. 1 ; 295 ; 297, n. 1 ; 332, n. 2 ; 421 ; 433, n. 2 ; 455.
Terne (droit de), 375.
Thouret, 29 ; 387, n. 1.
Titres honorifiques, 433.
Tocqueville (A. de), 128.
Traitements, 94 note ; 135 ; 139, n. 2 ; 161, n. 1 ; 202 ; 209, n. 1 ; 407 ; 413 ; 416 ; 422, n. 2 ; 428, n. 2 ; 430 ; 435, n. 1 ; 470, n. 1. — *Egalité de* —, 99, n. 2 ; 420. — V. *Classes. Classes personnelles.*
Trarieux, 118 ; 121 ; 176 ; 358.
Travaux des stagiaires, 292. — V. *Dienstakten.*
Tribunaux inoccupés, 153 ; 468.
Unité de la jurisprudence, 111 ; 188 ; 399 ; 414.
Universités allemandes, 241 ; 244.
Vavasseur, 101.
Vénalité, XX ; XXX ; 2 ; 12 ; 23 ; 26 ; 29 ; 123 ; 321.
Vivien, 128 ; 214, n. 4 ; 274, n. 1 ; 468.
Waldeck-Rousseau, 102 ; 109 ; 165.
 — (circulaire), 165.

Vu :

Le Président de la Thèse,
 F. LARNAUDE.

Vu :

Le Doyen,
 CH. LYON-CAEN.

Vu et permis d'imprimer :

Le Vice-Recteur de l'Académie de Paris,
 L. LIARD.

Imp. J. Thevenot, Saint-Dizier (Haute-Marne).
